GIOVANNI DE GENNARO

IL FUNZIONAMENTO
DELLE
AMMINISTRAZIONI COMUNALI
E PROVINCIALI
IN TEMPO DI GUERRA

(Art. 1 Decr. Luog. 4 gennaio 1917, n. 89)

CATANIA
Cav. Vincenzo Giannotta, Editore
LIBRAIO DELLA REAL CASA

1918

Avevamo già tracciata la parte di questo volume che, schematicamente, si riferisce al decreto 4 gennaio 1917, n. 89, ed alla relativa legislazione eccezionale, allorquando ci avvedemmo della necessità di integrare la nostra critica almeno coi principî più generali che, dal lato formale, regolano il funzionamento dei collegi comunali e provinciali.

Pur troppo, però, tolti i brevi cenni ermeneutici, che si rinvengono nei commenti esegetici ai testi di legge, non godiamo di alcuna trattazione teoretico-sistematica dei principî regolatori di tale funzionamento.

Epperò, tornando sui nostri passi, ci fu d'uopo indugiare alquanto nella pubblicazione del volume, per profilare detti principî a corredo della critica alle disposizioni eccezionali.

Il nostro vago e, diremmo, incidentale tentativo di tracciare i primi lineamenti di tali principî, senza dubbio, incompleti e frammentari, ci spinge a sciogliere il voto, che sia presto colmata la grave lacuna; onde, men trascurata rimanga, nella letteratura giuridico-amministrativa nostra, la vita degli enti autarchici territoriali.

Catania, settembre 1917.

L' Autore

INDICE ANALITICO

LEGISLAZIONE

PARTE PRIMA

La Legislazione eccezionale sul Funzionamento delle Amministrazioni comunali e provinciali.

CAPO I.

Rassegna espositiva della legislazione.

CAPO II.

Sguardo comparativo contenenziale dei vari decreti.

PARTE SECONDA

Effetti giuridici del richiamo alle armi dei consiglieri comunali e provinciali.

CAPO I.

Effetti giuridici nei riguardi dei consiglieri.

CAPO II.

Effetti giuridici nei riguardi dei Consigli.

PARTE TERZA

Il funzionamento dei Consigli comunali e provinciali.

TITOLO I.

Validità delle Adunanze.

CAPO I.

Principi generali.

CAPO II.

Numero legale normale.

§ I. — *Rispetto alle convocazioni.*

§ II. — *Determinazione del Numero legale.*

§ III. — *Valutazione del Numero legale.*

§ IV. — *Effetti del nuovo criterio di valutazione del Numero legale normale.*

CAPO III.

Numero legale speciale.

§ I. — *Quorum speciale esplicito.*

§ II. — *Quorum speciale implicito.*

CAPO IV.

Numero legale minimo.

TITOLO II.

Validità delle deliberazioni.

CAPO I.

Principî Generali.

CAPO II.

Maggioranza normale.

CAPO III.

Maggioranza speciale.

CAPO IV.

Numero minimo di voti.

PARTE QUARTA

Il funzionamento delle Giunte Municipali e delle Deputazioni Provinciali.

Introduzione.

CAPO I.

Condizione giuridica dei componenti le Giunte e le Deputazioni in servizio militare.

CAPO II.

Condizioni perchè abbia luogo il completamento della Giunta o Deputazione.

CAPO III.

Limiti del completamento.

CAPO IV.

Condizione giuridica dei membri aggregati.

CAPO V.

Natura e carattere del completamento.

CAPO VI.

Provvedimenti più opportuni ed efficienti da adottare.

LEGISLAZIONE

Modificazioni transitorie al testo unico 4 febbraio 1915 n. 148 della Legge comunale e provinciale.

27 maggio 1915, n. 744.

DECRETO LUOGOTENENZIALE col quale vengono modificate transitoriamente alcune disposizioni della legge comunale e provinciale e di quella 18 luglio 1904, n. 390, sulla beneficenza.

(*Pubblicato nella* Gazzetta Ufficiale *del Regno il 30 maggio 1915, n. 136*)

TOMASO DI SAVOIA DUCA DI GENOVA

LUOGOTENENTE GENERALE DI SUA MAESTÀ

VITTORIO EMANUELE III

PER GRAZIA DI DIO E PER VOLONTÀ DELLA NAZIONE

RE D'ITALIA.

In virtù dell'autorità a Noi delegata;

Vista la legge 22 maggio 1915, n. 671, con la quale sono stati conferiti al Governo del Re poteri straordinari durante la guerra;

Sulla proposta del ministro, segretario di Stato per gli affari dell'Interno, Presidente del Consiglio dei ministri;

Abbiamo decretato e decretiamo:

ART. 1.

I Consigli comunali e provinciali la cui composizione numerica, per effetto di chiamate alle armi, sia ridotta a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia, possono deliberare in prima convocazione con l'intervento di un terzo del numero stesso.

Nel calcolo della maggioranza prescritta dagli articoli 190, 259 e 310 della legge comunale e provinciale 4 febbraio 1915, n. 148 (testo unico) (1), non

---

(1) *Legge comunale e provinc. 4 febbraio 1915, n. 148 (testo unico).* — Art. 190. I comuni non possono contrarre mutui se non alle condizioni seguenti:

1° che siano deliberati dal Consiglio comunale, col voto favorevole della maggioranza dei consiglieri in carica al momento della votazione, con che tale maggioranza non risulti mai inferiore al terzo dei consiglieri assegnati al Comune;

2° che siano deliberati due volte in riunioni da tenersi a distanza non minore di venti giorni. Quando però la seconda votazione non raggiungesse la maggioranza prescritta, è fissato un giorno per la deliberazione definitiva, facendone speciale menzione nell'ordine del giorno della seduta;

3° che abbiano per oggetto di provvedere a determinati servigi o lavori, gli uni e gli altri d'indole straordinaria e a condizione che per questi lavori prima della deliberazione vi siano i tipi, progetti o studi debitamente approvati dal genio civile, e accompagnati da regolare perizia;

4° che abbiano per oggetto il pagamento di debiti scaduti, o il soddisfacimento di obbligazioni legalmente contratte anteriormente alla legge 30 dicembre 1888, n. 5865, serie 3ª, ovvero il pagamento di un debito a cui sia il Comune condannato, o che sia dipendente da transazione regolarmente approvata, salvo quanto è disposto con l'art. 2 della legge 5 settembre 1907, n. 751 (testo unico);

5° che sia garentito l'ammortamento del debito, determinando i mezzi per provvedervi, nonchè i mezzi pel pagamento degli interessi.

Sono considerati come mutui i contratti d'appalto, nei quali sia stabilito che il pagamento sarà eseguito in più di cinque anni successivi con o senza interessi.

Anche le deliberazioni che vincolino i Comuni per oltre cinque anni e le spese facoltative consentite dagli articoli 313, 314 e 316, quando le sovrimposte comunali eccedono il limite legale, devono essere votate nel modo stabilito ai numeri 1 e 2 del presente articolo.

Il termine stabilito in questo articolo può essere abbreviato dal prefetto con decreto motivato.

Art. 259. Le Provincie non possono contrarre mutui:

1° se non siano deliberati col voto favorevole della maggioranza

si tiene conto dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare.

Le Giunte municipali e le Deputazioni pro-

---

dei consiglieri in carica, con che tale maggioranza non risulti mai inferiore al terzo dei consiglieri assegnati alla Provincia;

2° se non abbiano per oggetto di provvedere a spese straordinarie ed obbligatorie;

3° se non si garantisca l'ammortamento del debito, determinando i mezzi di provvedervi e quello del pagamento degli interessi.

Sono considerati come mutui, agli affetti di questo articolo, i contratti di appalto, pei quali sia stabilito che il pagamento sarà eseguito in più di cinque anni successivi con o senza interesse.

Anche le deliberazioni di spese che vincolano i bilanci per oltre cinque anni devono essere prese nel modo stabilito al n. 1 del presente articolo.

Nessuna spesa facoltativa può essere deliberata dal Consiglio provinciale se non per gli oggetti di pubblico interesse nel territorio della Provincia, e con deliberazione presa nel modo indicato al n. 1 del presente articolo, salvo il disposto degli articoli 313 e 316 per le Provincie che eccedono il limite legale della sovrimposta.

Le deliberazioni prese nelle forme indicate nel presente articolo non sono soggette all'approvazione della Giunta provinciale amministrativa.

Art. 310. Le deliberazioni dei Consigli provinciali e comunali, che stabiliscono la sovrimposta con eccedenza al limite, di cui al primo comma del precedente articolo, devono essere prese col voto favorevole della maggioranza dei consiglieri in carica al momento della votazione, quale maggioranza dovrà inoltre non essere mai inferiore al terzo dei consiglieri assegnati al Comune ed alla Provincia.

Tali deliberazioni debbono essere pubblicate per copia all'albo pretorio per lo spazio di otto giorni, durante il qual termine il bilancio deve essere depositato in segreteria a disposizione del pubblico. Quelle dei Consigli provinciali devono inoltre essere inserite in sunto nel foglio periodico degli annunzi legali della Provincia.

L'autorizzazione ad applicare la sovrimposta con eccedenza al limite sopra indicato è data pei Comuni dalla Giunta provinciale amministrativa; e per le Provincie con decreto reale da promuoversi dal Ministero dell'interno, previo parere del Consiglio di Stato.

Ogni contribuente può reclamare contro le deliberazioni dei Consigli comunali e provinciali, con le quali si applica la sovrimposta con

vinciali che, per la causa indicata nel primo comma non possono funzionare neanche con l'intervento dei membri supplenti, saranno completate con l'aggregazione dei più anziani fra i consiglieri in carica, non impediti per servizio militare, fino a raggiungere il numero rispettivamente prescritto dagli articoli 138 e 252 del testo unico (1).

---

eccedenza al limite di cui all'art. 309, alla autorità che deve impartire l'autorizzazione.

Il reclamo dev'essere proposto nei quindici giorni successivi all'ultimo della pubblicazione nell'albo pretorio per le deliberazioni comunali, a quello dell'inserzione del foglio periodico, per quelle provinciali.

L'autorità competente ad autorizzare l'eccedenza della sovrimposta esamina la regolarità degli stanziamenti dell'intero bilancio e se le spese obbligatorie sieno inscritte nella misura strettamente necessaria; e, previa notificazione ai rispettivi Consigli, può apportare al bilancio stesso le modificazioni che sieno necessarie per assicurarne il pareggio e per garantire lo andamento dei servizi obbligatori.

I provvedimenti della Giunta provinciale amministrativa ed il decreto reale sono, a cura dell'Amministrazione interessata, pubblicati per copia all'albo pretorio per otto giorni; il decreto reale con la indicazione della misura della sovrimposta deve inoltre essere inserito per sunto nel foglio periodico degli annunzi legali della Provincia.

Qualunque contribuente, ancorchè non abbia preventivamente reclamato contro la deliberazione del Comune o della Provincia, può produrre ricorso alla V sezione del Consiglio di Stato contro il provvedimento della Giunta provinciale amministrativa od il decreto reale.

Tutti i termini per il ricorso e pel procedimento innanzi la V sezione del Consiglio di Stato sono ridotti alla metà.

Il termine per ricorrere decorre rispettivamente dall'ultimo giorno della pubblicazione della decisione della Giunta provinciale amministrativa nell'albo pretorio del Comune; e dalla data della inserzione del decreto reale nel foglio periodico degli annunzi legali della Provincia.

La sezione pronuncia in Camera di consiglio sulle memorie e sugli atti presentati dalle parti, senza che occorra ministero di avvocato.

(1) *Legge comunale e provinciale 4 febbraio 1915, n. 148* (*testo unico*).
Art. 138. La Giunta municipale delibera a maggioranza assoluta di voti.

Le sue deliberazioni non sono valide se non interviene la metà dei

Art. 2.

È data facoltà al Governo del Re di derogare al disposto dell'art. 280 del testo unico e di prorogare i poteri dei RR. commissari presso le Amministrazioni comunali disciolte anche oltre il termine prescritto dall'art. 323 del testo medesimo (1).

---

membri che la compongono, e se questi non sono almeno in numero di tre.

Art. 252. Per la validità delle deliberazioni della Deputazione provinciale si richiede l'intervento della maggioranza dei membri che la compongono. La proposta s'intende adottata quando vi concorra la maggioranza assoluta dei votanti.

(1) *Legge comunale e provinc. 4 febbraio 1915, n. 148* (*testo unico*).— Art. 280. Quando il Consiglio per dimissioni o altra causa abbia perduto i due terzi dei suoi membri, deve essere rinnovato per intero.

Durante il quadriennio si fa luogo ad elezioni suppletorie nei seguenti casi:

1° quando il Consiglio abbia per qualsiasi cagione perduto oltre un terzo dei suoi membri;

2° quando un mandamento od una frazione di Comune abbia perduto in tutto od anche per metà i consiglieri rispettivamente assegnati.

Le elezioni suppletive si fanno entro tre mesi dalle verificate vacanze, purchè il rinnovamento generale dei Consigli non abbia da compiersi entro un termine minore di sei mesi.

Il mandato dei consiglieri eletti in questi casi cessa insieme a quello del Consiglio di cui fanno parte.

Art. 323. I Consigli comunali e provinciali possono essere sciolti per gravi motivi d'ordine pubblico, o quando, richiamati all'osservanza di obblighi loro imposti per legge, persistano a violarli. Deve procedersi alla nuova elezione entro il termine di tre mesi.

Per motivi amministrativi, o di ordine pubblico, il termine può essere prorogato fino a sei mesi.

Lo scioglimento e la proroga del termine sovra stabilito, sono ordinati per decreto reale, il quale deve essere preceduto da una relazione contenente i motivi del provvedimento.

Questi decreti sono pubblicati nella *Gazzetta ufficiale* del Regno, e un elenco ne viene comunicato ogni tre mesi al Senato e alla Camera dei deputati.

Art. 3.

I prefetti sono autorizzati a rilasciare, uditi i Consigli di prefettura, patenti provvisorie per l'abilitazione alle funzioni di segretario comunale alle persone che posseggono i requisiti prescritti ai numeri 1, 2, 3 e 4 dell'art. 162 del testo unico (1) e siano munite della licenza ginnasiale o di scuola tecnica; si trovino, da almeno cinque anni, addetti a funzioni amministrative, che non siano meramente di ordine, presso segreterie di Comuni o di Provincie e le abbiano lodevolmente esercitate; paghino una tassa di lire dieci.

Le patenti anzidette saranno valide finchè avrà efficacia il presente decreto; ma i titolari di esse, purchè abbiano lodevolmente coperto l'ufficio di segretario per almeno tre mesi, potranno essere ammessi ai primi esami per l'abilitazione definitiva.

Contro il provvedimento del Prefetto, che nega il rilascio della patente provvisoria, non è ammesso gravame.

---

(1) *Art. 162 della legge comunale e provinciale 4 febbraio 1915, n. 148 (testo unico)*—Per essere ammessi all'esame di patente per l'abilitazione alle funzioni di segretario comunale i candidati devono provare:

1° di essere maggiori di età;

2° di essere cittadini italiani;

3° di non aver subite condanne per titoli indicati nell' articolo 25 salvo che la condanna non sia stata seguìta da riabilitazione o da amnistia;

4° di avere sempre tenuta buona condotta morale e civile.

5° di avere ottenuta la licenza liceale o quella d' istituto tecnico, o il diploma di scuola normale superiore;

6° di aver pagata una tassa di L. 40.

ART. 4.

È data facoltà ai Comuni di una stessa Provincia, ancorchè non appartenenti a un medesimo circondario, di valersi dell'opera di un solo segretario ed ai prefetti d'imporre tale provvedimento, quando lo stimino necessario e le condizioni locali lo consentano, con decreto da emettersi in seguito a parere del Consiglio di prefettura e non suscettibile di alcun gravame.

ART. 5.

È ridotto dai due terzi alla metà il numero legale per la validità delle sedute delle Commissioni provinciali di assistenza e beneficenza pubblica.

ART. 6.

Il presente decreto avrà effetto dal giorno della sua pubblicazione.

Ord., ecc.—Dato a Roma, addì 27 maggio 1915.

TOMASO DI SAVOIA.

SALANDRA.

Visto, *Il Guardasigilli:* ORLANDO.

MINISTERO DELL' INTERNO

Circolare 31 maggio 1915 n. 15600

Disposizioni riguardanti il funzionamento delle amministrazioni e degli uffici municipali e provinciali ed altri provvedimenti in conseguenza della mobilitazione.

Con decreto luogotenenziale del 27 maggio 1915, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 30 e avente effetto dal giorno stesso, sono stati adottati alcuni provvedimenti intesi ad assicurare il funzionamento delle Amministrazioni comunali e provinciali, degli uffici municipali e delle commissioni provinciali di beneficenza in seguito alla situazione creata dalla mobilitazione.

Le disposizioni predette stabiliscono:

1° La riduzione dalla metà al terzo del numero legale per deliberare in prima convocazione per i Consigli la cui composizione numerica, per effetto di chiamate alle armi, sia ridotta a meno della metà dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia. È ovvio che tale condizione si verifica non solo quando la riduzione sia dovuta esclusivamente alle chiamate in servizio militare, ma anche allorchè queste aggiunte ad altre cause (morti, dimissioni, decadenze), abbiano ridotto il Consiglio a meno dalla metà dei suoi membri. Dai verbali delle deliberazioni dovrà risultare il motivo della mancanza dei singoli consiglieri;

2° L'esclusione, dal calcolo della maggioranza prescritta negli articoli 190, 259 e 310 della legge comunale e provinciale, dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare.

Anche per queste deliberazioni dovrà risultare dai verbali la indicazione di cui sopra è cenno;

3° L'aggregazione alle Giunte municipali ed alle

Deputazioni provinciali, che per le suesposte ragioni non possano funzionare *neanche con l'intervento dei supplenti,* dei più anziani dei consiglieri in carica, fino a raggiungere il numero previsto negli articoli 138 e 252 della legge comunale e provinciale, e cioè la metà o la maggioranza, rispettivamente, degli assessori e dei deputati provinciali;

4° La facoltà di derogare al disposto dell'articolo 280 della legge comunale e provinciale e di prorogare i poteri dei Regi Commissari anche oltre i termini di cui all'art. 323 della legge medesima.

I signori Prefetti si asterranno quindi dall'indire le elezioni suppletive nei casi previsti nel secondo comma (n. 1 e 2) del citato articolo e le elezioni generali nella ipotesi prevista dal primo comma (perdita di due terzi dei consiglieri). Quando però il Consiglio non possa funzionare perchè neppure il terzo dei consiglieri è in grado di esercitare l'ufficio, i signori Prefetti provvederanno a mezzo di appositi commissari (a norma dell'art. 1 del regolamento), salvo che le circostanze locali suggeriscano invece di promuovere lo scioglimento. Per i Comuni attualmente retti da commissari regi, i signori Prefetti faranno le opportune proposte prima che scadano i poteri di essi;

5° La facoltà concessa ai Prefetti di rilasciare, sentito il Consiglio di Prefettura, patenti provvisorie di abilitazione alle funzioni di Segretario comunale ad altri impiegati degli uffici comunali e provinciali, i quali, pel servizio che prestano e pei titoli di studio richiesti, diano sufficiente prova di attitudine alle funzioni suddette.

L'esercizio di tale facoltà è rilasciato alla prudente discrezione dei Prefetti, i quali se ne avvarranno nei limiti dei bisogni di ciascuna provincia, tenuto conto del numero degli uffici rimasti privi di titolari, e sempre che al funzionamento degli uffici stessi non possa provvedersi nei modi indicati al numero seguente;

6° L'estensione ai Comuni della stessa provincia, anche se di diversi circondari, della possibilità di avvalersi del-

l'opera di un solo segretario, con facoltà al Prefetto di imporre tale provvedimento quando egli lo riconosca necessario e le circostanze locali (facilità di comunicazioni, importanza dei Comuni, ecc.) lo consentano.

7° La riduzione, dai due terzi alla metà, del numero legale per la validità delle adunanze delle Commissioni Provinciali di assistenza e beneficenza pubblica.

Le SS. LL. nel richiamare subito l'attenzione dei Sindaci sulle nuove disposizioni, dovranno vigilare che le medesime siano esattamente osservate, in modo da assicurare il regolare funzionamento delle amministrazioni e degli uffici municipali.

Il Ministro
SALANDRA.

30 aprile 1916, n. 558.

DECRETO LUOGOTENENZIALE col quale vengono modificate, durante lo stato di guerra, alcune disposizioni della legge comunale e provinciale.

(*Pubblicato nella* Gazzetta Ufficiale *del Regno il 17 maggio 1916, n. 116*).

TOMASO DI SAVOIA DUCA DI GENOVA

LUOGOTENENTE GENERALE DI SUA MAESTÀ

VITTORIO EMANUELE III

PER GRAZIA DI DIO E PER VOLONTÀ DELLA NAZIONE

RE D'ITALIA.

In virtù dell'autorità a Noi delegata;

Vista la legge 22 maggio 1915, n. 671, con la quale sono stati conferiti al Governo del Re poteri straordinari durante la guerra;

Visto il Nostro decreto 27 maggio 1915, numero 744;

Ritenuto che, per la assenza di alcuni dei loro componenti impegnati nel servizio militare, molti Consigli comunali e provinciali sono nella impossibilità di prendere quelle deliberazioni, per le quali la legge comunale e provinciale o altre leggi prescrivono l'intervento alla seduta, o il voto favorevole di un numero di consiglieri, diverso da quello stabilito negli articoli 127, 239, 298 e 299 della legge comunale e provinciale;

Sulla proposta del ministro, segretario di Stato

per gli affari dell'Interno, Presidente del Consiglio dei ministri;

Sentito il Consiglio dei ministri;

Abbiamo decretato e decretiamo:

ARTICOLO UNICO.

Finchè dura lo stato di guerra, nei casi in cui dalla legge comunale e provinciale o da altre leggi si richieda, per la validità della adunanza del Consiglio comunale o provinciale, l' intervento di un numero di consiglieri superiore a quello stabilito dagli articoli 127 e 239 della legge comunale e provinciale, (1) o, per la efficacia della deliberazione una maggioranza diversa da quella stabilita dagli articoli 298 e 299 della stessa legge (2), non si tiene

---

(1) *Legge comunale e provinciale 4 febbraio 1915 n. 148 (testo unico).* Art. 127. I Consigli comunali non possono deliberare se non interviene la metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune; però alla seconda convocazione, che avrà luogo in altro giorno, le deliberazioni sono valide, purchè intervengano almeno quattro membri.

Nel caso che siano introdotte proposte, le quali non erano comprese nell'ordine di prima convocazione, queste non possono essere poste in deliberazione se non 24 ore dopo averne dato avviso a tutti i consiglieri.

Art. 239. Il Consiglio provinciale non può deliberare in una prima convocazione se non interviene almeno la metà dei suoi membri; però alla seconda convocazione, che deve aver luogo in altro giorno, le deliberazioni sono valide qualora v'intervenga il terzo dei consiglieri.

(2) *Legge comunale e provinciale, 4 febbraio 1915, n. 148 (testo unico).* Art. 298. I consiglieri votano ad alta voce per appello nominale, o per alzata e seduta.

Le sole deliberazioni concernenti persone si prendono a scrutinio segreto.

Nessuna deliberazione è valida se non ottiene la maggioranza asso-

conto nel calcolo di detto numero o di detta maggioranza, dei consiglieri legalmente impediti dal servizio militare.

Il presente decreto avrà effetto dal giorno della sua pubblicazione.

Ordiniamo che il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sia inserto nella raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti del Regno d'Italia, mandando a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Dato a Roma, addì 30 aprile 1916.

TOMASO DI SAVOIA

SALANDRA.

Visto, *Il Guardasigilli:* ORLANDO.

---

luta dei votanti. Le schede bianche e le non leggibili si computano per determinare la maggioranza dei votanti.

Non si può procedere in alcun caso al ballottaggio, salvo che la legge disponga altrimenti.

Art. 299. Terminate le votazioni, il presidente, con l'assistenza di tre consiglieri, ne riconosce e proclama l'esito. Si intende adottata la proposta se ottenne la maggioranza assoluta dei votanti.

MINISTERO DELL'INTERNO

Circolare telegrafica 18 novembre 1916, numero 13600

Da parecchi Comuni è stato chiesto al Ministero se, in base all'articolo unico del Decreto luogotenenziale 30 aprile 1916, n. 558, le deliberazioni di cui all'articolo 190 della legge comunale e provinciale possano validamente prendersi in una seduta di prima convocazione, alla quale sia intervenuto un numero di consiglieri inferiore alla metà di quelli assegnati al Comune, ma superiore alla metà dei consiglieri in carica, detratto il numero dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare. Secondo tale interpretazione, un Consiglio comunale, ad esempio, di venti membri, dei quali quattro sotto le armi, potrebbe validamente deliberare in prima convocazione sugli oggetti di cui all'art. 190 della legge (che nel caso speciale richiedono il voto favorevole di nove consiglieri) con l'intervento alla seduta di 9 consiglieri.

Si risponde che, non avendo il Decreto luogotenenziale 30 aprile derogato in alcun modo all'art. 127 della legge, nè all'art. 1°, comma 1°, del Decreto luogotenenziale del 27 maggio 1915 n. 744, la detrazione da esso prevista va fatta non già per stabilire il numero che normalmente occorre alla validità delle sedute, ma soltanto per determinare il numero superiore al normale, che sia necessario alla validità di talune adunanze e alla efficacia di alcune deliberazioni.

Pertanto un Consiglio di venti membri, dei quali quattro impediti per servizio militare, non può validamente deliberare in prima convocazione sugli oggetti indicati nell'art. 190 della legge, se non intervengono almeno dieci consiglieri, ma la deliberazione può essere efficacemente presa con nove voti favorevoli.

Con l'occasione, e poichè sono stati anche al riguardo

sollevati dubbi da alcuni Comuni, si ricorda alle SS. LL. quanto venne già dichiarato nella circolare del 31 maggio 1915 n. 15600, in merito alla interpretazione da darsi all'art. 1 comma 1 del Decr. Luog. 27 maggio 1915, n. 744, nel senso che la condizione ivi prevista per potersi ritenere sufficiente, nelle sedute di 1ª convocazione, l'intervento di un terzo dei consiglieri, devesi considerare verificata non solo quando la riduzione sia dovuta esclusivamente alle chiamate in servizio militare, ma anche allorchè queste, aggiunte ad altre cause (morti, dimissioni, decadenze) abbiano ridotto il Consiglio a meno della metà dei consiglieri assegnati al Comune.

Prego le SS. LL. portare a notizia dei Comuni tali norme, e di segnare intanto ricevuta alla presente.

Il Ministro
ORLANDO.

4 gennaio 1917, n. 89.

***DECRETO LUOGOTENENZIALE** col quale vengono approvate alcune norme pel funzionamento delle Amministrazioni comunali e provinciali durante lo stato di guerra.*

(*Pubblicato nella* Gazzetta Ufficiale *del Regno il 30 gennaio 1917, n. 24*).

TOMASO DI SAVOIA DUCA DI GENOVA

LUOGOTENENTE GENERALE DI SUA MAESTÀ

VITTORIO EMANUELE III

PER GRAZIA DI DIO E PER VOLONTÀ DELLA NAZIONE

RE D'ITALIA

In virtù dell'autorità a Noi delegata.

Vista la legge 22 maggio 1915, n. 671, con la quale sono stati conferiti al Governo del Re poteri straordinari durante la guerra.

Ritenuto che le numerose chiamate alle armi di consiglieri comunali e provinciali hanno reso sempre più difficile il funzionamento delle Amministrazioni locali, nonostante le disposizioni emanate coi decreti luogotenenziali 27 maggio 1915, n. 744, e 30 aprile 1916, n. 558, e che quindi è opportuno concedere in proposito maggiori facilitazioni, modificandosi parzialmente le disposizioni suddette.

Sulla proposta del Ministro, segretario di Stato per gli affari dell' Interno;

Sentito il Consiglio dei Ministri;
Abbiamo decretato e decretiamo:

Art. 1.

Alle disposizioni dell'art. 1° del decreto luogotenenziale 27 maggio 1915, n. 744, e dell'articolo unico del decreto luogotenenziale 30 aprile 1916, n. 558, sono sostituite le seguenti:

« Finchè dura lo stato di guerra, il numero dei consiglieri comunali e provinciali legalmente impediti per servizio militare non deve essere computato in quello prescritto per la validità delle adunanze dagli art. 127 e 239 della legge comunale e provinciale 4 febbraio 1915, n. 148 (t. unico), (1) e in tutti i casi nei quali dalla legge stessa o da altre leggi si richieda per la validità delle sedute l'intervento di un numero di consiglieri superiore a quello stabilito dai citati articoli.

« Egualmente, quando per l'efficacia della deliberazione si richieda una maggioranza diversa da quella voluta dagli articoli 298 e 299 della legge citata, (2) non si tien conto, nel calcolo di detta maggioranza, dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare.

« Per la validità delle sedute in prima convocazione è però richiesto l'intervento di almeno un terzo dei consiglieri assegnati al Comune e alla Provincia.

---

(1) Riportati in nota al D. L. 30 aprile 1916.
(2) Riportati in nota al D. L. 30 aprile 1916.

« Possono pure validamente deliberare in prima convocazione con l'intervento di un terzo i Consigli comunali e provinciali la cui composizione numerica, per effetto di legale impedimento dipendente da servizio militare e per altre cause, sia ridotta a meno della metà del numero dei consiglieri assegnato al Comune o alla Provincia.

« Le giunte municipali e le deputazioni provinciali che, per le cause indicate nel precedente comma, non possano funzionare, neanche con l'intervento dei membri supplenti, saranno completate con l'aggregazione dei più anziani dei consiglieri in carica, non impediti per servizio militare, fino a raggiungere il numero rispettivamente prescritto dagli art. 138 e 252 del testo unico sopra richiamato » (1).

ART. 2.

Il presente decreto avrà effetto dal giorno della sua pubblicazione.

Ordiniamo che il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sia inserto nella raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti del Regno d'Italia, mandando a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Dato a Roma, addì 4 gennaio 1917.

TOMASO DI SAVOIA

BOSELLI - ORLANDO.

Visto, *Il Guardasigilli:* SACCHI.

---

(1) Riportati in nota al D. L. 27 maggio 1915.

16 settembre 1917, n. 1560.

***DECRETO LUOGOTENENZIALE** col quale è disposto che le proroghe successive alla prima, dei poteri dei RR. Commissari presso Amministrazioni comunali disciolte, possano essere disposte senza prefissione di termine.*

(Pubblicato nella Gazzetta Ufficiale *del Regno addì 8 ottobre 1917, n. 237).*

TOMASO DI SAVOIA DUCA DI GENOVA

LUOGOTENENTE GENERALE DI SUA MAESTÀ

VITTORIO EMANUELE III

PER GRAZIA DI DIO E PER VOLONTÀ DELLA NAZIONE

RE D'ITALIA

In virtù dell'autorità a Noi delegata e dei poteri conferiti al Governo del Re dalla legge 22 maggio 1915, n. 671.

Veduta la legge comunale e provinciale ed il Nostro decreto 27 maggio 1915, N. 744.

Sentito il Consiglio dei Ministri;

Su proposta del Ministro Segretario di Stato per l'Interno;

Abbiamo decretato e decretiamo:

ARTICOLO UNICO

Le proroghe dei poteri dei Regi Commissari presso Amministrazioni Comunali disciolte, che successivamente alla prima, vengono decretate in base all'articolo 2 del Decreto Luogot. 27 maggio 1915,

N. 744, potranno, essère disposte senza prefissione di termine.

Nei casi in cui la proroga è stabilita senza prefissione di termine i Consigli disciolti dovranno essere ricostituiti in un termine non maggiore di mesi sei dal giorno della pubblicazione del trattato di pace.

Il presente decreto avrà effetto dal giorno della sua pubblicazione.

Ordiniamo che il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sia inserto nella raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti del Regno d' Italia mandando a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Dato a Roma, addì 16 settembre 1917.

TOMASO DI SAVOIA

BOSELLI-ORLANDO.

Visto, *Il Guardasigilli:* SACCHI.

IL FUNZIONAMENTO

DELLE

AMMINISTRAZIONI COMUNALI E PROVINCIALI

IN TEMPO DI GUERRA

PARTE PRIMA

La legislazione eccezionale sul Funzionamento delle Amministrazioni comunali e provinciali.

Capo I.

Rassegna espositiva della legislazione.

SOMMARIO: — 1. I tre decreti per il funzionamento delle Amministrazioni comunali e provinciali in tempo di guerra. — 2. Guerra e legislazione affrettata. — 3. Contenuto del primo decreto 27 maggio 1915, art. 1 rispetto al decreto 4 gennaio 1917. — 4. Contenuto del secondo decreto 30 aprile 1916 e tacita abrogazione parziale del primo.—5. Contenuto del terzo decreto 4 gennaio 1917.— 6. Considerazione formale dell'ultimo decreto rispetto ai precedenti. — 7. Considerazione sostanziale dell'ultimo decreto rispetto ai precedenti. — 8. Le circolari ministeriali illustrative.

1. — Ed eccoci alla terza edizione dei provvedimenti adottati per il possibile funzionamento dei Consigli comunali e provinciali, delle Giunte Municipali e delle Deputazioni provinciali, durante lo stato di guerra. Il decreto luogotenenziale 4 gennaio 1917 n. 89 — pubblicato, non senza una ragione, dopo circa un mese dalla sua data (Gazzetta Ufficiale del 30 gennaio 1917 n. 24) — viene emanato, come si legge nella sua motivazione, perchè « le numerose chiamate alle armi di consiglieri comunali e provinciali hanno reso

sempre più difficile il funzionamento delle Amministrazioni locali, nonostante le disposizioni emanate coi decreti luogotenenziali 27 maggio 1915 n. 744 e 30 aprile 1916, n. 558 e quindi si è ritenuto opportuno concedere in proposito maggiori facilitazioni ».

Pur troppo, però, non si può dire che con questo nuovo decreto il legislatore sia stato più felice di quanto non ebbe ad esserlo coi due precedenti, contro i quali non pochi dubbi vennero sollevati, deficienze ed imprecisioni rilevate. Non è avvenuto diversamente per questo nuovo decreto, il quale, pur perfezionando i precedenti, presenta, come vedremo, esaminandolo, qualche grave menda.

2. — La guerra—è proprio così!—ci rende in tutto frettolosi; si provvede alla bisogna con ansiosa sollecitudine, con febbrile attività di correre a tempo debito ai ripari, alle provvidenze richieste, imposte da tante nuove ed insofferenti esigenze, che questa lotta infernale di popoli crea ogni giorno, ogni momento. E questo fremito impulsivo di provvedere sollecitamente, che pervade ogni anima, ogni mente sul campo di battaglia e nella vita militare in genere, si riflette inevitabilmente nell'agone civile, nel soddisfacimento diuturno dei pubblici bisogni, in ogni ramo della pubblica assistenza. E così sentiamo dovunque, nei pubblici uffici, nelle aule giudiziarie, in ogni luogo di studio, muover lamento contro questa frettolosa legislazione eccezionale, forse più abbondante di quanto le reali esigenze richiedano e pur sovente deficiente; sempre, poi, imprecisa, oscura, peccaminosa e talvolta anche contradittoria. È l'effetto — è pur d'uopo riconoscerlo—degli impellenti bisogni che assillano la mente del legislatore nell'eccezionale contingenza che si attraversa; per cui non risulta abbastanza sufficiente l'innegabile perizia e competenza propria dei funzionari preposti alla preparazione degli elementi necessari al disimpegno della funzione legislativa. Un esempio di quanto abbiamo asserito si rivela, appunto, nella legislazione eccezionale di cui ci occupiamo.

3. — Non è dubbio, che le nuove chiamate alle armi dei Consiglieri comunali e provinciali, divenute ben più numerose col richiamo delle classi anziane, abbiano reso vieppiù difficile il funzionamento dei rispettivi consessi; onde la necessità in proposito di nuove e maggiori facilitazioni. Ma non si può negare, d'altra parte, che i successivi decreti emanati manifestino l'intendimento di perfezionare ciascuno il precedente, riparando a deficienze e imprecisioni che i critici competenti hanno rilevato. Perciò, appunto, abbiamo creduto di potere esclamare alla pubblicazione di questo nuovo decreto: eccoci alla terza edizione!

Il primo decreto venne emanato, forse con sollecitudine non ancora necessaria, il 27 maggio 1915 n. 744, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del 30 detto, n. 136 e venne tosto seguito dalla circolare diramata ai Prefetti dal Ministro dell'Interno in data 31 maggio 1915 al n. 15600.

Le norme contenute in esso decreto riguardano:

1. il funzionamento dei Consigli comunali e provinciali, delle Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali (art. 1)

2. la proroga dei poteri conferiti ai Regi Commissari presso le Amministrazioni comunali disciolte (art. 2)

3. la concessione di patenti provvisorie di segretario comunale e l'ammissione all'esame definitivo di categorie non ammesse per le precedenti disposizioni di legge (art. 3)

4. la facoltà ai Comuni di una stessa Provincia di valersi dell'opera di un solo segretario ed il potere ai Prefetti d'imporre tale provvedimento, quando lo stimino necessario (art. 4)

5. La riduzione del numero legale prescritto per la validità delle sedute delle commissioni provinciali di assistenza e beneficenza pubblica (art. 5).

Noi limitiamo il nostro studio critico al solo primo articolo di tale decreto, cioè al funzionamento delle amministrazioni locali. Tale disposizione riguarda:

a) La validità delle adunanze in prima convocazione

dei Consigli comunali e provinciali, la cui composizione numerica, per effetto di chiamate alle armi, sia ridotta a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune ed alla Provincia, prescrivendo la presenza di un terzo, invece della metà dei consiglieri (1° comma);

b) La validità di quelle deliberazioni per cui è prescritta una speciale maggioranza, detraendo i consiglieri impediti per servizio militare dal numero dei consiglieri in carica agli effetti del calcolo della maggioranza prescritta dagli articoli 190, 259 e 310 della legge comunale e provinciale 4 febbraio 1915 n. 148 (2° comma);

c) il completamento delle Giunte Municipali e delle Deputazioni provinciali che non possano funzionare per effetto di richiami alle armi dei loro membri (3° comma).

E diciamo di limitare il nostro studio a questo solo primo articolo, in quanto esso sia di ausilio al commento che intendiamo fare alle disposizioni attualmente in vigore, quelle cioè, contenute nel nuovo decreto 4 gennaio 1917. E per vero, dapoichè questo nuovo decreto abroga tutto l'art. 1 del decreto 27 maggio 1915 n. 744, non varrebbe la pena — si potrebbe osservare — di occuparci di quest'ultimo: legislazione morta!

Ma, se ben si osserva, il decreto 4 gennaio 1917 sostituisce l'art. 1 del decreto 27 maggio 1915, abrogandolo implicitamente, in quanto lo assorbe, emanando una nuova norma più o meno lata e comprensiva (1). E così, salvo le variazioni di cui diremo, il primo comma del primo decreto resta compreso nel primo e terzo comma del nuovo decreto, combinati insieme; il secondo comma del primo decreto è compreso nel secondo comma del nuovo decreto ed il terzo comma è quasi riprodotto nel quinto comma dell'ultimo decreto. Onde, la necessità, commentando il nuovo decreto, di

(1) CAMMEO: *Della manifestazione della volontà dello Stato* nel *Primo Trattato Completo di Diritto Amministrativo Italiano* di ORLANDO. Vol. III n. 28 pag. 57.

avvalersi delle critiche fatte al primo, per meglio rilevare in qual conto esse siano state tenute dal legislatore e in quali limiti sia riuscito a giovarsene. Ecco perchè tuttavia dell'art. 1 del decreto 27 maggio 1915 n. 744, articolo già morto, ci dobbiamo occupare.

4. — Il secondo decreto luogotenenziale porta la data del 30 aprile 1916 n. 558 e venne pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del 17 maggio 1916 n. 116. Esso è motivato dal fatto che « per l'assenza di alcuni dei loro componenti impegnati nel servizio militare, molti Consigli comunali e provinciali sono nella impossibilità di prendere quelle deliberazioni, per le quali la legge comunale e provinciale o altre leggi prescrivono l'intervento alla seduta, o il voto favorevole di un numero di consiglieri diverso da quello stabilito negli articoli 127, 239, 298, e 299 della legge comunale e provinciale ».

Ed il decreto, nel suo articolo unico, si limita ad emanare la duplice disposizione che non si tenga conto dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare nei casi in cui sia richiesto l'intervento di un numero speciale di consiglieri per la validità dell'adunanza ed una maggioranza speciale per la validità di alcune deliberazioni e cioè, sdoppiando la disposizione per maggior chiarezza e utilità agli effetti critici:

a) Validità dell'adunanza: « Finchè dura lo stato di guerra, nei casi in cui dalla legge comunale e provinciale, o da altre leggi si richieda, per la validità dell'adunanza del Consiglio comunale o provinciale, l'intervento di un numero di consiglieri superiore a quello stabilito dagli art. 127 e 239 della legge comunale e provinciale non si tiene conto nel calcolo di detto numero dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare ».

b) Validità della deliberazione: « Finchè dura lo stato di guerra, nei casi in cui dalla legge comunale e provinciale o da altre leggi si richieda per la efficacia della deliberazione una maggioranza diversa da quella stabilita dagli

art. 298 e 299 della legge comunale e provinciale, non si tiene conto nel calcolo di detta maggioranza dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare ».

Questo decreto non accenna ad abrogazione alcuna del precedente. Non per questo si dirà che il secondo abbia lasciato integralmente in vita il primo. Per vero, mentre il secondo decreto introduceva un nuovo principio transitorio per il calcolo del numero legale speciale, riproduceva la disposizione del primo decreto relativa al computo delle maggioranze speciali; ma ciò faceva con più lata comprensività, in forma negativa, per modo che nella nuova formola estensiva adottata per tutti i casi del genere, rimanevano compresi i casi tassativi ai quali, certo per deficienza di dizione e non per presa determinazione, il primo decreto erasi limitato.

Niun dubbio, quindi, che il secondo comma del primo decreto veniva col primo a finire, per tacita abrogazione parziale o, come si diceva in diritto romano (1), per obrogazione (2).

5. — Rincalzando col perdurare della guerra le chiamate alle armi, si è venuti nella determinazione di concedere nuovi e maggiori agevolazioni per assicurare il funzionamento delle Amministrazioni locali. E niun dubbio che si sia fatto un passo più innanzi nelle facilitazioni col terzo decreto del 4 gennaio 1917 n. 89, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del 30 gennaio 1917, n. 24. Esso riguarda quanto appresso :

1. (primo comma) *Validità delle adunanze*, riducendosi

---

(1) Potrebbe veramente ravvisarsi un caso di *derogazione* tacita: abolizione di una parte, in quanto agli effetti formali, dovendosi intendere distrutto quel secondo comma; ma, sostanzialmente, venendo esso compreso nella nuova disposizione, per estensione, siamo di fronte ad un caso di modificazione parziale cioè di *obrogazione* tacita. Cfr. Morelli : *La funzione legislativa*, Bologna 1895 pag. 318.

(2) Ulpiano: *Frag. 3 De Legibus*.

il numero legale, col non computare i consiglieri legalmente impediti per servizio militare e cioè:

a) riduzione del numero legale normale nelle adunanze di prima convocazione col non computare tali consiglieri nel calcolo del numero prescritto per la validità delle adunanze dagli art. 127 e 239 della legge comunale e provinciale 4 febbraio 1915.

b) riduzione del numero legale speciale col non computare tali consiglieri in tutti i casi in cui dalla legge stessa o da altre leggi si richieda per la validità delle adunanze l'intervento di un numero di consiglieri superiore a quello stabilito dai citati articoli.

2. (secondo comma) *Validità delle deliberazioni,* cioè *riduzione della maggioranza speciale,* non tenendo conto dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare nel calcolo della speciale maggioranza, diversa da quella voluta dagli articoli 298 e 299 della legge comunale e provinciale, per la validità di alcune deliberazioni.

3. (terzo comma) *Minimo numero legale per la validità delle adunanze in prima convocazione* in rapporto alle riduzioni accordato nei precedenti comma.

4. (quarto comma) *Minimo numero legale per le adunanze in prima convocazione,* quando la composizione numerica dei Consigli sia ridotta a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia per effetto di legale impedimento dipendente da servizio militare e per altre cause.

5. (quinto comma) *Completamento delle Giunte Municipali e delle Deputazioni provinciali* che non possono funzionare per effetto di chiamata alle armi dei loro membri.

6. — Formalmente considerato il decreto, cioè dal punto di vista della compilazione delle leggi, osserviamo che col detto decreto, il legislatore ha inteso unificare i due precedenti, modificandoli e revocandoli. Esso, per vero, dispone che alle disposizioni dell' art. 1 del decreto luogotenenziale 27 maggio 1915 n. 744 e dell'articolo unico del decreto luo-

gotenenziale 30 aprile 1916 n. 558 sono sostituite le nuove; una esplicita, dunque, abrogazione espressa.

Non trattasi di legislazione di gran mole per ammettere la necessità di una unificazione. Gli è, evidentemente, che il legislatore ha voluto profittare della necessità di emanare nuove norme agevolatrici il funzionamento delle Amministrazioni locali, per riformare, nel contempo, le precedenti, allo scopo di perfezionarle, sottraendole alle critiche per imprecisioni e deficienze cui sono state fatte segno.

Vedremo in quanto questo scopo sia stato raggiunto, se, cioè, le imprecisioni siano state eliminate o se, invece — come diremo — non si sia per avventura incorsi in altre e maggiori; e vedremo se alle deficienze sia stato o meno provveduto.

7. — Sostanzialmente, poi, cioè dal punto di vista del suo contenuto, il decreto segna un passo innanzi nelle facilitazioni, essendosi il legislatore deciso a modificare il numero legale delle adunanze in prima convocazione, a prescindere da qualsiasi entità, estremà o meno, della riduzione nella composizione numerica dei Consigli per effetto di chiamate alle armi dei suoi membri. Tale provvedimento veniva reclamato sin dalla emanazione del primo decreto, il quale limitavasi a concedere una sensibile modificazione del numero legale normale per le adunanze in prima convocazione nel solo caso estremo in cui la composizione numerica dei Consigli, per effetto delle chiamate alle armi, fosse ridotta a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia. Il legislatore, eccetto questo caso estremo, diremmo davvero patologico, anche emanando il secondo decreto, tenne duro nel mantenere il numero legale normale delle sedute in prima convocazione, asilandosi, come vedremo, nella diuturna possibilità del funzionamento dei Consigli in seconda convocazione.

Ha, però, mantenuto, e per ogni caso, il limite minimo del detto numero legale, determinato dal terzo del numero dei consiglieri assegnati all'ente, avvenga la riduzione della

composizione numerica per effetto di chiamate alle armi o per altre cause (3. e 4. comma).

Infine, il terzo decreto riconferma il provvedimento del secondo decreto per quanto riguarda il numero legale speciale e la maggioranza speciale, nei casi, cioè, in cui sia dalla legge richiesto per la validità dell'adunanza un numero d'intervenuti superiore alla metà degli assegnati e per la validità della deliberazione un numero di voti favorevole superiore alla maggioranza assoluta dei votanti; e riconferma, altresì, quanto stabiliva il primo decreto circa il completamento delle Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali che non possono funzionare, neanche con l'intervento dei membri supplenti, per effetto di chiamate alle armi e—aggiungendo ora—per altre cause.

8. — Questo il contenuto del nuovo decreto rispetto ai precedenti, unico decreto, che ormai, resta in vigore. Aggiungiamo solo — per completare la rassegna espositiva dei provvedimenti, diciamo così, ufficiali, che il primo decreto venne tosto seguito dalla ricordata circolare 31 maggio 1915 n. 15600, diramata ai Prefetti dal Ministro dell'Interno, nella quale, riassunte le nuove disposizioni che quel decreto conteneva, e dato qualche chiarimento, concludeva, raccomandando la vigilanza a che le medesime siano esattamente osservate, in modo da assicurare il regolare funzionamento delle Amministrazioni e degli uffici municipali.

Al secondo decreto del 30 aprile 1916 seguì, dopo molto tempo, altra circolare, non però, di pura iniziativa ministeriale, ma per spinta dei vari dubbi sollevati circa la interpretazione di quell'articolo unico, dando occasione al Ministero di manifestare l'intendimento del legislatore di non aver voluto con quel decreto derogare in alcun modo all'art. 127 della legge comunale e provinciale, cioè al prescritto numero legale normale per le adunanze in prima convocazione, fermo restando il caso estremo disciplinato dell'art. 1. comma 1. del decreto luogotenenziale 22 maggio 1915, n. 744. E che a quella circolare il Ministero sia stato spinto non da origi-

naria propria volontà, lo dimostra la data della circolare medesima, 18 novembre 1916, n. 13600, così distante da quella del decreto 30 aprile 1916, cui essa si riferisce.

Sino al momento in cui scriviamo, nessuna circolare è stata diramata in relazione al nuovo terzo decreto del 4 gennaio 1917.

CAPO II.

Sguardo comparativo contenenziale dei vari decreti.

SOMMARIO: — 9. I tre decreti e le graduali esigenze della realtà storica. — 10. Il provvedimento *stabile* per le Giunte municipali e le Deputazioni provinciali. — 11. Il provvedimento *rettificato* per il calcolo delle maggioranze speciali. — 12. I provvedimenti *graduali* per la validità delle adunanze. — 13. Partizione della materia.

9\. — Dopo questa rassegna espositiva, diamo uno sguardo comparativo al contenuto dei vari decreti di questa legislazione transitoria, efficace durante lo stato di guerra, ed emanata allo scopo di assicurare il funzionamento delle Amministrazioni degli enti autarchici territoriali.

I decreti dovrebbero rispondere a tre diverse esigenze create gradualmente dal perdurare della guerra, per effetto delle successive chiamate alle armi, dalle classi più giovani man mano alle classi più anziane, le quali ultime, naturalmente, più delle prime han ridotto la composizione numerica dei Consigli locali. Siamo di fronte a tre diversi momenti, rispondenti a tre successivi periodi senza soluzione di continuità, ma in massima, ciascuno più grave del precedente, venendo a rendersi sempre più difficile il funzionamento dei Consigli comunali e provinciali.

In corrispondenza a tale graduale realtà storica, in correlazione a sì differenti stadi di sempre crescenti esigenze, noi dovremmo riscontrare una serie di provvedimenti graduati in rapporto ai successivi momenti in cui i Consigli locali si sono trovati. Man mano che sono aumentate le difficoltà del loro funzionamento, man mano avrebbero dovuto concedersi maggiori facilitazioni tendenti ad eliminare le difficoltà, superandole.

Ora, tale rigorosa gradualità non si può dire presentino i tre decreti di cui ci occupiamo, tanto ciò è vero che, alla fin fine, si è sentito il bisogno di annullare con l'ultimo i due precedenti, non certamente per la necessità di unificare la materia, in verità, ben poca nella sua estensività. All'unificazione si è addivenuti per l'opportunità di modificare le precedenti disposizioni, riformandole sostanzialmente in parte per nuove facilitazioni, ma anche per vere rettifiche.

10. — Per vero, il provvedimento relativo al completamento delle Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali è rimasto nel terzo decreto quel che era nel primo, come se l'odierna gravità per il loro funzionamento sia quella non peranco avvertita all'atto della mobilitazione, in cui quel primo decreto venne quasi emanato. Un provvedimento, si direbbe, di carattere *stabile*, di fronte alle crescenti esigenze per le maggiori difficoltà nelle quali man mano è venuto urtando il funzionamento delle Giunte e delle Deputazioni provinciali. Ma il legislatore, prevedendo sin dal primo decreto, assai prematuramente, le condizioni estreme in cui le Giunte e Deputazioni si sarebbero ridotte e provvedendo, anche inefficacemente, per quei soli casi estremi, non si è più d'altro preoccupato, riproducendo nel terzo decreto, letteralmente la disposizione contenuta nel primo. Così, la normalità dei casi resta al di fuori di qualsiasi mezzo riparatore e peggio ancora quando al caso estremo si perviene.

Vedremo sostanzialmente quanto sia inefficace, in tale parte, il decreto e quanta poca utilità pratica abbia recato.

11. — Parimenti, il provvedimento relativo al calcolo delle maggioranze speciali, con la detrazione dei consiglieri impediti per servizio militare, è rimasto quello stesso del primo decreto, con una lieve modifica che rappresenta, come vedremo, una vera rettifica apportata col secondo decreto per un'omissione in cui si incorre nel primo. Si può, quindi, dire anche per questo provvedimento che all'atto della mobilitazione, col primo decreto, venne formulata una facilitazione rimasta ferma, salvo la rettifica, come diremo,

compiuta col terzo decreto. Ma tale facilitazione contiene in sè stessa la necessaria gradualità in rapporto alle crescenti esigenze sempre più manifestatesi col perdurare della guerra.

12. — Solo nei provvedimenti adottati per la validità delle adunanze in prima convocazione si ha quella gradualità che sarebbe stata in tutto necessaria in rapporto alle crescenti esigenze reali; e ci piace riconoscere che, in questa parte si è, infine, pervenuti ad un criterio razionale, attraverso dubbiezze e deficienze. Tale gradualità si esplica nel modo che segue:

Col primo decreto venne solo disciplinata l'ipotesi grave di riduzione del Consiglio a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati, adottando un criterio fisso per il computo del numero legale in prima convocazione, e stabilendolo nel minimo possibile razionalmente consentito dal terzo.

Col secondo decreto si riduceva, in rispondenza al numero dei consiglieri impediti per servizio militare, il numero legale speciale superiore a quello normale richiesto per la validità di alcune adunanze.

Col terzo decreto, infine, si riduce il numero legale normale per le adunanze in prima convocazione, di cui agli art. 127 e 239 della legge comunale e provinciale, mantenendo, però, il limite minimo fisso di un terzo in tutti i casi, compreso quello della riduzione a meno di metà dei consiglieri assegnati, già disciplinato col primo decreto.

Veramente, la riduzione del numero legale speciale, di cui al secondo decreto, non ha riguardo all'ordine delle convocazioni, come avvertì il Ministero con la suindicata circolare del 16 novembre 1916; ma, implicitamente, riguarda la prima convocazione, o perchè non è ammesso il numero legale di seconda convocazione, come p. es. nelle deliberazioni relative al licenziamento del segretario comunale, alla nomina dei maestri, al licenziamento dei medici condotti, alla revoca del sindaco ecc.; o perchè, nel caso in cui sia ammeno il numero legale ordinario di seconda convocazione,

come p. es. nella elezione del sindaco, in terza convocazione, la disposizione disciplina solo la prima convocazione.

La gradualità, in conclusione, sussisterebbe per aver disciplinato prima la più grave delle ipotesi, sebbene la meno facile ad avverarsi; poi la riduzione del numero legale speciale ed infine, la riduzione di quello normale, col limite minimo, in tutti i casi, di un terzo. Vedremo nella parte critica del nostro studio, quanto ciò sia stato sostanzialmente graduale ed a quali critiche i provvedimenti adottati offrano il fianco.

13. — A questa prima parte espositiva della legislazione eccezionale, ne faremo seguire, per questo studio critico, altre tre, dividendo così in quattro parti la materia: la prima è quella già esposta; nella seconda, esamineremo gli effetti giuridici del richiamo alle armi nei riguardi dei Consiglieri e dei Consigli; nella terza parte, ci occuperemo del funzionamento dei Consigli comunali e provinciali, analizzando prima i provvedimenti adottati per la validità delle adunanze e poi quelli sanciti per la validità delle deliberazioni; nella quarta parte, infine, l'ultima, ci indugeremo intorno alla disposizione relativa alle Giunte municipali ed alle Deputazioni provinciali.

PARTE SECONDA

Effetti giuridici del richiamo alle armi dei Consiglieri comunali e provinciali.

Capo I.

Effetti giuridici nei riguardi dei Consiglieri.

SOMMARIO: — 14. Vecchia controversia sull'eleggibilità a consiglieri comunali e provinciali dei sott'ufficiali e soldati. — 15. Tesi relativa alla ineleggibilità. — 16. Tesi relativa alla eleggibilità. — 17. Odierna ripresa della questione. — 18. Nuovi sostenitori della eleggibilità: Vacchelli, Carapelle. — 19. Opinione intermedia inattendibile. — 20. Riesame al lume della legislazione eccezionale. — 21. La decadenza dalla carica e l'espressione « riduzione della composizione numerica ». — 22. Il « legale impedimento » non è legale sospensione dall' esercizio delle funzioni. — 23. Valore giuridico della formula « legale impedimento ». Questo è subordinato al materiale impedimento. — 24. Conclusioni in base al nuovo decreto 4 gennaio 1917.

14. — La guerra ha fatto rivivere una vecchia controversia, da tempo dibattuta, in vero non soluta, ma non peranco sopita, sia in dottrina che in giurisprudenza: la questione dell'eleggibilità o meno a consiglieri comunali e provinciali dei sott'ufficiali e soldati dell'esercito e della marina, i quali, finchè si trovino sotto le armi, non possono esercitare il diritto elettorale. Se tale questione dovesse risolversi

negativamente, cioè, per la ineleggibilità, immediata conseguenza sarebbe la decadenza di coloro i quali, rivestendo la carica di consiglieri, assessori, deputati provinciali, sindaci, vengono richiamati alle armi.

Non è nostro intendimento rifare qui la questione, diligentemente da altri (1) esaminata, discussa e risoluta dopo la mobilitazione. Conviene, però, riassumerla, dapoichè le nuove condizioni, alle quali si è ora pervenuti, interessano non poco al nostro studio. Ed interessano nei riguardi dei consiglieri, assessori ecc. e quindi, conseguentemente, nei riguardi dei Consigli comunali e provinciali, delle Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali. Ond'è che noi, distintamente, riguarderemo la questione.

15. — Autorevoli scrittori han sostenuto la tesi della ineleggibilità e quindi della decadenza; valgano per tutti i nomi del Saredo, del Mazzoccolo (2), i quali sono stati anche sorretti dalla prima giurisprudenza (3), con due pronunciati

(1) Cfr. le pubblicazioni in questo capo citate.

(2) SAREDO: *La legge sull'amministrazione com. e prov.*, Ed. II Vol. IX Torino 1907 art. 257 (t. u. 1898) § 3 nn. 92-97 pagg. 68-77; MAZZOCCOLO: *La nuova legge com. e prov. annotata*, Ed. VI Milano 1912 art. 276 (t. u. 1908) pagg. 757; SUMMONTE: *Commento al t. u. della legge com. e prov. 1898*, Napoli 1902 pag. 24 e 372; GASCA: *Manuale elettorale politico ed amministrativo*, Roma 1908 n. 396; BONETTI: *L'elettorato amministrativo*, pag. 70; PINTO: *L'eleggibilità nel Comune* in *Commentario alla legge com. e prov.* Firenze N. 3 del maggio 1914 pag. 58; FERRARI: *Commentario al nuovo t. u. della legge elettorale politica 30 giugno 1912 n. 666*, Firenze 1913 art. 15 pag. 83; DETTO: *L'elettorato amministrativo*, Firenze 1914 pag. 57; CAPPELLINI: *La Provincia*, Firenze 1915 pag. 17; PICCIONI: *Commento alla legge com. e prov. t. u. 1915*, Torino 1917 pag. 676, che sostiene, per contro, la non decadenza in *Appendice* pag. 820 giusta la nuova legislazione transitoria.

(3) Cassaz. di Roma 5 novembre 1890 in *Legge* 1891, I, 147 e *Man. Amm.* 1890 pag. 375; Cons. di Stato, Sez. Int. 26 agosto 1891 in *Legge* 1891, II, 752. Bene osserva il SAVAGNONE: *Le incompatibilità amministrative*, Torino 1909 pag. 13, che giusta la tesi sostenuta dalla Cassazione in quella sentenza, la condizione che produce l'impedimento agirebbe anche come motivo d'incompatibilità.

della Cassazione romana e del Consiglio di Stato sempre richiamati in proposito. I propugnatori di tale tesi sostengono che l'espressione « non possono esercitare il diritto elettorale finchè si trovano sotto le armi », di cui all'art. 23 della legge comunale e provinciale (1), implica una locuzione generale che va riferita tanto all'elettorato attivo (diritto di voto), quanto all'elettorato passivo (eleggibilità); che l'eleggibilità implica la qualità di elettore che i sott'ufficiali e soldati non hanno e che l'art. 287, il quale dispone la perdita della qualità di consigliere, assessore ecc., verificandosi uno degli *impedimenti*, delle incompatibilità e delle incapacità contemplate dalla legge, rafforza tale interpretazione estensiva dell'art. 23, in quanto che, nella nostra legislazione, non si ha altro esempio d'impedimento all'esercizio del diritto elettorale.

16. — Rispondevano i fautori della tesi contraria (2), sostenendo che l'interpretazione restrittiva dell'art. 23, suona qual criterio più liberale; trattandosi, si diceva, di disposizione relativa ai diritti pubblici, essa va tassativamente intesa, nel senso che la qualità di elettore viene conservata dai sott'ufficiali e soldati, i quali, infatti, sono inscritti nelle liste

---

(1) La disposizione, com' è noto, venne trasportata nella legge comunale e provinciale dall' art. 14 della legge elettorale politica 24 settembre 1882 n. 999, di cui si può trovare larga ragione in BRUNIALTI: *Legge elettorale politica,* Torino 1882 pagg. 95-102; Cfr. anche LACAVA: *Sulla riforma della legge elettorale,* Roma 1881 pagg. 173-175; SANTINI: *Legge elettorale politica* Ed. 3ª Roma 1882 pagg. 42-44; GUARRELLA: *Commento alla legge elettorale politica 1882,* Napoli 1890, pagg. 57-60 ed i recenti commentari apparsi dopo l' odierna riforma elettorale del 1912; FRAGOLA: *Commento organico alla legge elett. polit.*, Milano 1913 pagine 97-105; FERRARI S.: *Commentario alla legge elettorale politica, op. cit.* pagine 79-83; PIRONTI e SPANO: *Codice elettorale Italiano. I. Elettorato politico,* Torino 1913 pagg. 118-122; TAMBARO: *Codice elettorale. I. Diritto elettorale politico,* Napoli 1913 pagg. 52-59; CASERTANO: *Commento alla legge elettorale politica,*. Napoli 1913 pagg. 103-109.

(2) In verità, prima della nuova legislazione eccezionale, di cui ci occupiamo, non troviamo alcun commentario a prò di questa tesi; pare possa solo annotarsi come fautore dell' eleggibilità NARDELLI: *Elezioni amministrative,* Roma 1899 pag. 45.

elettorali, sebbene in elenco a parte, e solo hanno temporaneamente sospeso l'esercizio (1) del voto (2). Infine, nessun appiglio può dare la generica dizione dell'art. 287, che quella pretesa decadenza non sancisce. Ed anche questa tesi ebbe il suo conforto giurisprudenziale (3).

Lungo sarebbe riassumere l'importante dibattito in tutte le varie argomentazioni prò e contro sostenute; ma non si può negare che, prima di questa nuova ripresa, la tesi che nega l'eleggibilità, inspirata al vecchio principio che l'elezione toglierebbe la vita all'esercito (4), abbia avuta la pre-

---

(1) Per la distinzione tra il conferimento e l'esercizio del diritto elettorale attivo cfr. le acute osservazioni del SIOTTO PINTOR: *L'elettorato del Re secondo il diritto positivo italiano* in *Foro Italiano* 1913 fascicolo XI.

(2) La dottrina è concorde nel ritenere che trattasi solo di sospensione del diritto di voto, anzi del suo esercizio, non di diniego della qualità di elettore. NEPPI-MODONA: *I poteri centrali e locali*, Bologna 1890, pag. 623; GIORGI: *La dottrina delle persone giuridiche. Vol. IV, I Comuni e le Provincie*, Ed. II, Firenze 1900 pag. 128; FERRARI A.: *Elezioni comunali e provinciali*, Alessandria 1902 pag. 2; FERRARI S. : *Commentario cit.* art. 15 pag. 29; DETTO: *L'elettorato cit.* pag. 54; PRESUTTI : *Istituzioni di Diritto Amministrativo*, Vol. I, Napoli 1905 n. 556 pag. 209; CÉNAC: *La liste électorale*, Paris 1890 n. 219 pag. 205; DE LUCA: *L'elettorato amministrativo e politico*, Napoli, 1906 pag. 62; DETTO : *Lezioni di Diritto Amministrativo*, Napoli 1908 pag. 113; GILLI: *Le elezioni e il broglio*, Finale Emilia 1909 pag. 77; CASERTANO: *Il diritto di voto*, Napoli 1911 pag. 353; RAGGI: *Elettorato ed eleggibilità nel Comune* nel *Trattato Orlando* Vol. II p. 1ª, (*in corso*), n. 35 pag. 913; SIOTTO PINTOR: *Le riforme al regime elettorale e le dottrine della rappresentanza*, Roma 1912 p. 108 ecc. ecc. Argutamente scrive SOLAZZI: *Del diritto elettorale politico. I. Incapacità e impedimenti*, Bologna 1910 n. 12 pag. 25. Non è « temporanea incapacità ad esercitare il diritto di voto, la esclusione essendo stabilita non in ragione di una inidoneità presunta nel soggetto in sè, ma sì proprio in ragione del conflitto tra l'atto elettivo, tra l'oggetto di esso ed il vincolo di rigida subordinazione in cui il servizio militare pone la persona. »

(3) Cons. Stato IV Sez. 28 aprile 1892 in *Giust. Amm.* 1892 p. 190.

(4) DE LEVELEYE: *Le Forme di Governo nelle Società Moderne* nella *Biblioteca di Scienze Politiche* I serie, Vol. 2 Cap. V pag. 849.

valenza. Ciò poco importa nei nostri riguardi, interessandoci fermarci al momento attuale.

17. — E la ripresa della questione ha, per vero, condotto alla vittoria della tesi contraria, quella, cioè, più liberale che la decadenza nega. Dopo la emanazione del decreto luogotenenziale 27 maggio 1915, era inevitabile riesumare la questione e sull'antica solfa, sostenne la tesi della decadenza il Parravano (1), a cui rispose tosto Jorizzi (2), recisamente sostenendo la tesi contraria. Altro successivo scritto di Buscalferri (3), che senza spingersi sino alla tesi della decadenza, sosteneva l'impedimento dei consiglieri richiamati ad intervenire alle riunioni dei Consigli, ribattè Jorizzi (4), traendo dalle argomentazioni sostenute nel suo precedente articolo, opposte conclusioni.

18. — La tesi liberale ha, poi, ricevuto il contributo di due notevoli scritti: uno del Vacchelli (5) pubblicato nella *Rivista Amministrativa* e l'altro del Carapelle (6) nella *Rassegna Comunale*. Entrambi, risalgono all'origine della questione, trovando validi argomentazioni nelle fonti parlamentari. L'esame storico della questione viene efficacemente esposto dal Carapelle, il quale si giova di un esauriente pro-

---

(1) PARRAVANO: *Sugli effetti giuridici del richiamo alle armi nei riguardi della carica di consigliere, assessore e deputato provinciale* in *Manuale degli Amministratori*, N. 14 del 1915 pag. 261.

(2) JORIZZI: *Sugli effetti giuridici c. s.* in *Manuale Amm.*, N. 16 del 1915 pag. 301.

(3) BUSCALFERRI: *Se i consiglieri comunali e provinciali richiamati alle armi possono intervenire alle sedute dei Consigli durante il tempo nel quale sono in servizio militare* in *Man. Amm.* N. 17 del 1916 pag. 321.

(4) JORIZZI: *Se i consiglieri ecc. c. s.* in *Man. Amm.* N. 19 del 1916 pag. 361.

(5) VACCHELLI: *Eleggibilità e legittimo impedimento di consiglieri, assessori, sindaci e deputati provinciali richiamati alle armi* in *Rivista Amministrativa* 1916 pag. 661.

(6) CARAPELLE: *Di alcune questioni cui da luogo l'interpretazione del decreto 27 maggio 1915 n. 744 contenente modificazioni alla legge comunale e provinciale* in *Rassegna Comunale* N. 23 del 15 dicembre 1915 pag. 706.

getto di parere elaborato dal consigliere di Stato Mosconi (1), per dimostrare come la critica storica e testuale dell'art. 23 della legge comunale e provinciale possa ben sostenere che la sospensione dall'esercizio del diritto elettorale riguardi solo il diritto di votare e non l'eleggibilità. Continua il Mosconi, dimostrando come sia giuridicamente insostenibile che la sospensione tempòranea dell'esercizio di votare faccia perdere la qualità di elettore e che tutte le ragioni morali relative al vincolo di disciplina e di dipendenza che hanno indotto il legislatore a sospendere l'elettorato attivo nei sottufficiali e soldati non sussistono nei riguardi dell'elettorato passivo.

Infine, anche l'argomento che si appoggia all'art. 287 della legge comunale e provinciale viene bellamente oppugnato dal Mosconi; il quale, giovandosi dell'indagine storica, dimostra che la parola *impedimento* non è per la sua origine che un'espressione generica riguardante tutte le cause in genere di incompatibilità, non esistendo la sospensione del voto per i militari, allorchè detta parola venne usata nella legge del 1865. Siamo, dunque, di fronte ad uno di quei tanti casi d'imprecisa distinzione tra impedimento, incapacità ed ineleggibilità, per cui la recente dottrina, ad eliminare ogni dubbio scaturente da imprecisa nomenclatura, tende a prescrivere ogni differenziazione (2).

---

(1) Il parere elaborato dal cons. Antonio Mosconi rimase allo stato di *progetto* e quindi inedito, perchè il Ministero, che prima lo aveva richiesto, ritenne in seguito di poterne fare a meno.

(2) FAGIOLARI e PRESUTTI: *Commento sistematico alla legge com. e prov.*, Roma 1914 Vol. I pag. 275; MONTALCINI: *La legge elettorale politica*, Milano 1904 pag. 294; MAZZOCCOLO: *La nuova legge com. e prov. annotata*, Ed. cit. pag. 755 nota 1; MANCINI e GALEOTTI: *Norme e usi del Parlamento italiano*, Roma 1887 pag. 42 nota 1; SOLAZZI: *Diritto elettorale politico*, Torino 1916 pag. 89; BRUNIALTI: *Il Diritto Amministrativo italiano e comparato nella Scienza e nelle Istituzioni*, Vol. I pag. 799 nella *Bibl. di Sc. Pol. e Amm.*, Serie II Vol. IV, Torino 1912; RAGGI: *Elettorato ed eleggibilità* op. cit. n. 46 pag. 972; SOLAZZI: *Del Diritto Elett. pol. I. Incapacità e Impedimento* op. cit. n. 31 pag. 67.

19. — Vogliamo solo accennare che la giurisprudenza, nel citato parere 26 agosto 1891 del Consiglio di Stato, tentò un' opinione intermedia, distinguendo fra servizio permanente sotto le armi e servizio straordinario o di richiamo. Tale opinione è stata anche recentemente accolta da vari scrittori (1), i quali distinguono il servizio biennale e il volontariato di un anno che importano, secondo loro, la decadenza, dal semplice « richiamo sotto le armi per brevi periodi », che non la produce.

Tale opinione potrebbe vieppiù valutarsi nel momento presente, in cui i numerosi richiami han dato luogo alla questione; ma — a parte che, pur troppo, non trattasi di richiami per brevi periodi — bene osserva nel suo scritto il Vacchelli (2), la distinzione non ha alcun fondamento nella legge.

20. — Piuttosto, è da avvertire che il carattere storico della questione si è, diciamo così, nell'ora presente rinnovato, dapoichè essa va ora discussa non solo sulla base del vecchio materiale legislativo, dottrinario e giurisprudenziale, ma sopratutto, tenendo presenti le nuove disposizioni legislative emanate col decreto luogotenenziale del 27 maggio 1915 e confermate in seguito coi successivi decreti del 30 aprile 1916 e del 4 gennaio 1917.

Che se — concludono i due egregi autori sopra indicati — un dubbio ancora potesse rimanere per le antiche argomentazioni, la tesi dell'eleggibilità e quindi della non decadenza, sgorga manifesta dalla nuova legislazione transitoria, della quale conviene qui naturalmente far cenno.

In verità, non si può asserire che le nuove disposizioni abbiano tagliato corto alla non del tutto obliata controversia; ciò sarebbe stato desiderabile; ma, pur troppo, sovente, in

---

(1) CORSO: *Commento alla legge com. e prov. t. u. 1908*, Ed. IV. Napoli 1909 art. 276 pag. 774; PANUCCIO in FAGIOLARI e PRESUTTI : *op. cit.* Vol. II pag. 19; GHIORZO: *Commento alla legge com. e prov. t. u. 1908*, Milano 1914 art. 276 pag. 499.

(2) VACCHELLI: *scritto cit.* in *Rivista cit.* pag. 563.

Italia, non si profitta nemmeno della emanazione di una nuova legge, per dirimere questioni sollevate in seguito a precedenti disposizioni, che la materia disciplinano; onde, anche i nuovi decreti han dato luogo ad una discussione interpretativa, ripullulando il quesito sugli effetti giuridici prodotti dal richiamo alle armi dei consiglieri comunali e provinciali.

21. — La questione più radicale è quella relativa alla decadenza: ha il richiamo alle armi — in base alla nuova legislazione transitoria — prodotta la decadenza?

Non è mancato, come si è visto, chi ha sostenuta la soluzione positiva. Poichè — si è detto — l'art. 1 del decreto 27 maggio 1915 disciplina il caso di « Consigli comunali e provinciali, la cui *composizione numerica* per effetto delle chiamate alle armi sia *ridotta* a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune od alla Provincia », ciò significa che i consiglieri richiamati non contano più tra i componenti il Consiglio e quindi sono decaduti. Nè si oppugni che quel decreto non è in vita, dapoichè la medesima locuzione ripete il quarto comma del vigente decreto 4 gennaio 1917, presentando il caso di « Consigli comunali e provinciali la cui composizione numerica, per effetto di legale impedimento dipendente da servizio militare e per altre cause, sia ridotta a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia ».

Tale locuzione, appunto, diede adito al Parravano (1) di sostenere la decadenza dei consiglieri comunali e provinciali richiamati alle armi, anche in seguito al decreto 27 maggio 1915 ed il Buscalferri (2), pur non aderendo a quella tesi, osservava che l'art. 1 di quel decreto autorizza a sostenere la decadenza, senza che ne occorra la dichiarazione da parte dei Consigli, dapoichè il decreto dispone che, per effetto del richiamo alle armi, la composizione numerica dei Consigli, senz'altro si riduce.

---

(1) PARRAVANO: *scrit. cit.* in *Riv. cit.*

(2) BUSCALFERRI: *scrit. cit.* in *Riv. cit.*

Lo stesso Carapelle, che con tanto calore sostiene la tesi contraria, rileva quanto possa quel primo comma trarre in inganno. « La *composizione numerica* di un Consiglio — egli scrive — non si riduce se non quando questo numero diminuisce ed il numero dei consiglieri assegnati al Comune non diminuisce se non quando i consiglieri decadono, si dimettono, muoiono: in una parola, quando il posto di consigliere resta vacante. Se, invece, i consiglieri sono in carica, quantunque impossibilitati a prendere parte ai lavori consiliari, non si può dire che la *composizione numerica del Consiglio sia ridotta.*

« Pertanto, se il decreto ha usata questa espressione, si dovrebbe ritenere che il richiamo alle armi, secondo il detto decreto, produce la decadenza della carica di quei consiglieri che sono chiamati alle armi come sott'ufficiali o semplici soldati ». (1)

Questa interpretazione, che sembra sia da darsi, a primo tratto, all'art. 1 del decreto, non regge — continua poi il Carapelle — ad un più attento e completo esame dell'articolo medesimo. E l'egregio scrittore si sofferma a lungo sulla questione, rifacendola *ab origine* e desumendo dallo scopo per il quale il decreto venne emanato, cioè al fine di rendere possibile e facile il funzionamento dei Consigli comunali e provinciali, dal confronto del primo col secondo articolo, dall'esame del secondo e terzo comma del primo articolo ed infine dal significato poco civile ed odioso che in caso contrario avrebbe il decreto, che con questo il legislatore non ha voluto la decadenza dei consiglieri richiamati alle armi.

E per vero, il Vacchelli opportunamente rileva che il primo comma dell'art. 1 del decreto 27 maggio 1915, nel riferirsi ai consiglieri chiamati alle armi, per effetto dei quali si riduce la composizione numerica dei Consigli, non distingue coloro che si rivestono il grado di sott'ufficiali e soldati da coloro che rivestono il grado di ufficiali, i quali ultimi evidentemente non perdono la carica di consiglieri, alla quale

---

(1) CARAPELLE: *scrit. cit.* in *Riv. cit.* pag. 706.

sono eleggibili, pure essendo sotto le armi e « non sarebbe concepibile che la legge avesse parificati tutti questi chiamati alle armi ». Ond'è, che « con le parole *composizione numerica* il decreto luogotenenziale ha inteso solamente il numero di coloro che potevano essere presenti alle sedute del Consiglio non ostante le chiamate alle armi, il che è quanto dire, consentire implicitamente che anche i chiamati alle armi conservino la qualità di consiglieri anche se sott'ufficiali o soldati ». (1)

A questa conclusione fa pervenire, con giudizio quasi concorde dei critici, lo stesso articolo primo, quando, al secondo comma, dispone di non tener conto ai fini del calcolo della maggioranza speciale dei consiglieri in carica, di coloro che siano « legalmente impediti per servizio militare », in corrispondenza al terzo comma, in cui si denominano i consiglieri non richiamati alle armi, quali « consiglieri in carica non impediti per servizio militare ». Dunque, si tratta di consiglieri *in carica*, sebbene impediti per servizio militare.

Tale locuzione venne ripetuta nel secondo decreto del 30 aprile 1916, ed ora, anche nel terzo del 4 gennaio 1917; onde a ragione, avvertiva il Pellegrini (2), si conferma la tesi della permanenza in carica dei consiglieri, assessori, deputati provinciali richiamati alle armi, escludendo del tutto la loro decadenza.

22. — Ma gli effetti giuridici del richiamo alle armi dei consiglieri comunali e provinciali, pur escludendo la decadenza, non sono, per ciò solo, esauriti. Se il loro stato di *legale impedimento* fa permanere la loro carica, se, cioè, questo legale impedimento concorre a fare escludere la loro decadenza, conviene esaminare quale significato giuridico a questa formula è da attribuire. Si potrebbe domandare col Vacchelli

---

(1) VACCHELLI: *scrit. cit.* in *Riv. cit.* pag. 565-566.

(2) PELLEGRINI: *Il richiamo alle armi agli effetti della permanenza in carica dei membri delle amministrazioni comunali* in *Rivista Amministrativa* 1916 pag. 705.

se la legge non avesse voluto creare uno « stato di *legale* impedimento », nel senso di uno « stato di sospensione dall'esercizio delle funzioni di consigliere, di assessore, di sindaco, di deputato provinciale ». (1)

Ed anche qui la critica ha dovuto speculare sulle buone intenzioni del legislatore. Infatti, non mancò chi, appunto, in questa espressione del « legale impedimento », abbia riscontrato gli elementi di una vera sospensione dalle funzioni di consigliere, in rispondenza alla sospensione del diritto elettorale di cui all'art. 23 della legge comunale e provinciale (2), concludendo conseguentemente che i consiglieri, i quali rivestono il grado di ufficiali, possono, se il servizio militare materialmente lo consenta, intervenire alle sedute dei Consigli; non lo possono, per contro, i sott'ufficiali ed i soldati.

Ma è stato avvertito, che la medesima locuzione usa il legislatore nel terzo comma del primo decreto, ora quinto del vigente decreto, per il completamento delle Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali, disponendo l'aggregazione dei più anziani consiglieri in carica non impediti da servizio militare. « Ora — osserva il Carapelle (3) — l'aggregazione non è certo una *sostituzione*, nè una *nomina definitiva:* per ciò se ne deve dedurre che gli assessori ed i deputati chiamati sotto le armi — senza distinzione — rimangono in carica ». E poichè essi vengono ritenuti quali « legalmente impediti per servizio militare », al pari dei consiglieri, così anche costoro rimangono — senza distinzione — in carica.

23. — Si tratta, dunque, conclude il Vacchelli, solamente della loro *materiale assenza* e la frase « legalmente impediti per servizio militare » va intesa nel senso che i consiglieri chiamati alle armi sono impediti legalmente ad intervenire, cioè « hanno un legittimo motivo per non intervenire alle sedute del Consiglio al quale appartengono ». Con-

---

(1) VACCHELLI: *scrit. cit.* loc. cit.

(2) BUSCALFERRI: *scrit. cit.* in *Riv. cit.*

(3) CARAPELLE: *scrit. cit.* in *Riv. cit.* pag. 714.

seguentemente « se essi anche temporaneamente ritornano, potranno riprendere il loro posto nelle amministrazioni alle quali appartengono, e così non vi ha ragione alcuna, in caso di temporaneo ritorno in residenza, di escludere i consiglieri militari, soldati o ufficiali (il decreto, come vedemmo, non distingue) dal prendere parte alle deliberazioni dei rispettivi Consigli ». (1)

Ed allora si deve anche ammettere che il legale impedimento non ha valore giuridico astratto; esso resta solo subordinato all'impedimento materiale, nel senso che la legittimità di cui l'impedimento è materiato ha efficacia esclusivamente per giustificare legalmente l'assenza alle adunanze e non altro; vale a dire che, in tutti i casi in cui riesca possibile al consigliere in servizio militare l'intervento alle adunanze, cessa l'impedimento legale ed il consigliere richiamato non si considera per alcuno effetto in servizio militare. E c'è ancora dippiù: il valore giuridico dell'*impedimento legale subordinato all'impedimento materiale per servizio militare* ha un contenuto lato, nel senso, come meglio vedremo in seguito, che l'impedimento ha carattere di presunzione in tutti i casi in cui il consigliere militare è assente, non essendo consentita nè la semplice indagine, nè sindacato di sorta ad alcuna autorità sulla legittimità dalla materiale assenza; onde il consigliere assente, anche nei casi in cui potrebbe esser presente, per il solo fatto che si trova sotto le armi, deve ritenersi legalmente impedito per servizio militare.

24. — Queste le conclusioni alle quali la critica è pervenuta nel suo ultimo stadio, senza ulteriori confutazioni; e tali conclusioni sembrano, per vero, consone allo spirito che anima la legislazione transitoria di cui ci occupiamo; sembra, sopratutto, armonizzino con gli intendimenti dell'ora che volge, tendenti ad eludere ogni provvedimento che abbia carattere odioso ed a conciliare il disimpegno di un dovere patriottico

(1) VACCHELLI: *scrit. cit.* in *Riv. cit.* pag. 566.

con la conservazione e possibilmente con l'esercizio di una carica onorifica.

La discussione si è svolta dopo la emanazione del primo e del secondo decreto, e non è chi non veda quanto abbia concorso la buona volontà dei commentatori, per trar fuori una interpretazione che, senza dubbio, torna gradita ad ogni buon cittadino. Non è a dire che possano mancare le argomentazioni per sostenere una diversa interpretazione: le parole, le locuzioni usate nei due decreti si prestano senza dubbio ad argomentazioni opposte, forse anche scevre della taccia di speciose o cavillose. E, ciò malgrado, senza alcuna preoccupazione, il terzo decreto, il solo ora in vigore, ripete imperturbabilmente le medesime frasi adoperate dai due precedenti decreti, come se le critiche fatte, i ragionamenti autorevolmente elaborati per cavare l'occulto pensiero del legislatore a nulla sieno valsi. Onde, a rigore, ci troviamo di fronte ad uno stato giuridico dei consiglieri, assessori, ecc., legalmente impediti per servizio militare, che taluno potrebbe definire incerto, rimproverando, non senza ragione, che alle suesposte conclusioni si è pervenuti come per convenzione, alla quale ha condotto la critica ingegnosa, aiutata dal buon patriottismo.

Comunque, oramai, la critica è concorde nel ritenere che, in seguito alla nuova legislazione eccezionale, dalle cariche rivestite non si decade per effetto di chiamata alle armi; che, non si resta nemmeno provvisoriamente impediti dal disimpegnarle; che, conseguentemente, secondo che si sia materialmente impediti o meno, si può intervenire o non intervenire alle adunanze, col proposito, in ogni caso, animati tutti da uno spirito supremo, che le gravi contingenze del momento infondono, di fare il più ed il meglio che sia possibile, per i servizi civili e militari dello Stato.

Capo II.

Effetti giuridici nei riguardi dei Consigli.

SOMMARIO: — 25. Lo stato giuridico dei consiglieri militari ed il funzionamento dei Consigli. — 26. Se il richiamo alle armi riduca la composizione numerica dei Consigli. — 27. Composizione numerica di diritto o assemblea legale e di fatto o assemblea reale. — 28. Interpretazione del Vacchelli. — 29. La composizione numerica *legale* ed il numero dei consiglieri assegnati; precedenti storico-legislativi. — 30. La composizione numerica *reale* ed il numero dei consiglieri in carica; idem. — 31. Quale composizione numerica si riduce secondo i decreti odierni. — 32. In che modo si è ridotta la composizione numerica. — 33. Se si altera il numero dei consiglieri assegnati. — 34. Non la composizione numerica si altera, ma la base dei computi. — 35. Opinione del Vacchelli; rettifica. — 36. Inesattezza tecnica della espressione usata dalla legge. — 37. Presunzione dell'impedimento legale. — 38. La voluta indicazione nel verbale del *motivo* dell'assenza. — 39. Questioni sulla qualifica o meno di militare e relativi effetti giuridici. — 40. Appendice: Effetti non giuridici: le alterazioni politiche delle rappresentanze comunali e provinciali.

25. Se, come ben dice l'Orlando (1), la precipua caratteristica del consigliere comunale è quella di essere membro di un collegio che è l'organo rappresentativo del Comune, non è dubbio che lo stato giuridico creatogli dal suo richiamo alle armi, per cui può essere o non essere *considerato* come consigliere, secondo che i suoi doveri militari gli consentano o meno di disimpegnarne le funzioni, debba alterare i principi fondamentali che regolano il funzionamento concreto dei Consigli comunali e provinciali.

Per ciò, appunto, agli effetti giuridici prodotti nei ri-

(1) Orlando: *Consiglio Comunale* in *Digesto Italiano* Vol. VIII P. 2a pag. 118.

guardi del consigliere dal di lui richiamo alle armi, rispondono effetti giuridici per il Consiglio al quale egli appartiene. La nuova legislazione transitoria, prescrivendo, per amor di patria, di tener conto o meno di un consigliere richiamato alle armi, secondo che, per le sue occupazioni militari, egli possa o meno partecipare alle sedute del Consiglio, ha, senza dubbio, alterato i normali principi giuridici che si connettono alla speciale sua qualità di membro del Consiglio; ciò, evidentemente, dovea avere i suoi effetti sulle norme che disciplinano il funzionamento del Consiglio rispetto alla sua organica composizione.

Facendo la rapida rassegna storica dei tre decreti, abbiamo rilevato, e criticheremo in seguito, i vari stadi sanciti dal legislatore per il computo o meno di un consigliere assente per chiamata alle armi. Abbiamo visto sommariamente come, in un primo momento, la legge, contemplando il più grave dei casi — i Consigli ridotti a meno della metà dei loro membri — abbia fatto un taglio netto, riducendo da metà a un terzo il numero legale per le adunanze in prima convocazione. Così, non si avea alcun rapporto numerico tra le assenze dei consiglieri impediti per servizio militare e la composizione numerica alterata, per effetto della quale, il nuovo numero legale veniva adottato.

Procedendo innanzi, il legislatore ha sentito il bisogno di stabilire questo rapporto proporzionale, come in seguito vedremo, ed è pervenuto a stabilire che il consigliere comunale e provinciale richiamato alle armi si computa o meno agli effetti della determinazione del numero legale e della maggioranza deliberante, secondo che sia o no presente alla seduta. E così, mentre il consigliere militare può e non può intervenire alle sedute, la sua assenza o presenza influisce nel numero degli intervenuti o dei voti favorevoli richiesti per la legalità dell'adunanza e della deliberazione.

Ecco come lo stato giuridico del consigliere militare eserciti effetti giuridici sul funzionamento del Consiglio al quale egli appartiene.

26. Tali effetti giuridici sono, senza dubbio, assai delicati, sì che la concretazione di essi in una formola positiva ha suscitato aspre censure ai decreti legislativi di cui ci occupiamo. E già lo vedemmo: sin dal primo dei detti decreti, il legislatore volle tener presente l'alterazione *di fatto* che le chiamate alle armi dei consiglieri producono sul numero dei consiglieri assegnato per ciascun Consiglio, numero che costituisce, come è noto, la base dei computi fondamentali per la legalità delle adunanze e delle deliberazioni dei Consigli locali. E si espresse con quella poco felice locuzione della « composizione numerica che si riduce per effetto di chiamate alle armi dei consiglieri ».

Non ripetiamo la giusta critica del Carapelle e la concorde interpretazione di tale frase, sì da trarre alcuni in inganno circa gli effetti giuridici prodotti dal richiamo alle armi nei riguardi del consigliere richiamato.

Evidentemente il concetto del legislatore va riferito ad uno stato di fatto variabile, nulla avente a che vedere con la composizione numerica organica di un Consiglio. Questa è stabilita dalla legge, in base a quel rigido e meccanico (1) criterio della popolazione che tutti sappiamo; essa risponde precisamente al numero dei consiglieri assegnati al Comune e, giusta quanto osservava il Carapelle, la composizione numerica si riduce, cioè, diminuisce, solo per effetto dei posti che rimangono vacanti in seguito a decadenze, dimissioni o morte di consiglieri.

27. — Quando la legge comunale e provinciale all'art. 123 dispone: « Il Consiglio comunale è *composto* di 80 membri ecc. », essa stabilisce, appunto, la *composizione numerica* del Consiglio, fissando ciò che in altre disposizioni (art. 127, 147, 149, 163 ecc.) chiama « numero dei consiglieri assegnati al Comune ». E con ciò la legge ha inteso determinare la situazione, lo *stato legale* della composizione numerica di ciascun Consiglio.

---

(1) ORLANDO: *Cons. Com. cit.* in *Dig.* cit. pag. 115.

Ma questa composizione numerica nel fatto può alterarsi per effetto di quei consiglieri, i quali vengono meno al Consiglio a causa di decadenze, dimissioni o morti, ed allora quella composizione numerica legale, considerata nella sua estrinsecazione concreta, si trova assottigliata, dando luogo ad una effettiva, reale composizione numerica, diversa dalla legale.

Con ciò, non facciamo che enunciare nozioni elementari relative alle assemblee pubbliche, perfette, continue, quali sono i Consigli comunali e provinciali. Ed i principî regolatori di tali assemblee insegnano che circa la loro *composizione*, avuto riguardo alla *quantità* dei loro membri, si distingue l'*assemblea legale* dall'*assemblea reale:* la prima comprende il numero dei seggi di cui essa per legge si compone; la seconda il numero dei seggi coperti di fatto, vale a dire, escludendo dai primi « quelli tra i componenti l'assemblea che sieno morti, dimissionari o decaduti, o non abbiano ancora adempiuto alle condizioni richieste per esercitare le loro funzioni ». (1)

Ecco i due significati giuridici che può assumere la locuzione « composizione numerica »; ecco in qual modo la *composizione numerica legale* si riduce alla *composizione numerica reale, effettiva*: duplice situazione, dunque, *di diritto* l'una, *di fatto* l'altra.

28. — Ciò posto, non possiamo convenire col Vacchelli, quando, a proposito del nuovo decreto, scrive: « Le parole *composizione numerica* per sè sole si potrebbero interpretare tanto nel senso di cessazione dalla carica di consiglieri per effetto di decadenza pronunciata per sopravvenuta ineleggibilità, come nel senso di semplice numero materiale dei presenti alle adunanze occorrenti per la formazione del numero legale » (2). Evidentemente, il chiaro autore — limitando il

(1) GALEOTTI: *Principii regolatori delle assemblee,* Torino 1900 p. 27-28.

(2) VACCHELLI : *Eleggibilità e legittimo impedimento cit.* in *Riv. cit.* pag. 565.

suo dire al decreto che critica — omette il significato della mera espressione « composizione numerica », per sè sola riferibile all'assemblea legale e si sofferma alla possibile interpretazione da dare alla frase usata dal decreto (1° comma art. 1° del decreto 27 gennaio 1915, ed ora 4° comma decreto 4 gennaio 1917): « composizione numerica ridotta », vale a dire all'assemblea reale, al Consiglio considerato nel suo stato di fatto, e questo crede poter distinguere in assemblea dei consiglieri in carica ed in assemblea dei consiglieri presenti alle adunanze e occorrenti per la formazione del numero legale. Senza dubbio, questa ultima frase avrà tradito il pensiero dell'illustre scrittore, il quale, intendeasi riferire, come esattamente si esprime in seguito, al « numero di coloro che *possono* essere presenti alle sedute del Consiglio ». Ed infatti, ove si ritenesse esatta la distinzione scritta dal Vacchelli, si dovrebbe ammettere una « composizione numerica reale », nel senso da noi spiegato, ed una « composizione numerica del Consiglio in funzione », cioè, numero dei presenti all'adunanza; ma, certamente, quest'ultimo significato non si vorrà menomamente attribuire all'espressione « composizione numerica ridotta » adoperata dal decreto.

Se, per contro, si tiene presente il concetto che, secondo noi, il Vacchelli avrebbe voluto esprimere, di consiglieri, cioè, che possono esser presenti alle sedute del Consiglio, cade la distinzione, dapoichè il « numero di coloro che possono — legalmente, aggiungiamo noi — essere presenti alle sedute del Consiglio », costituisce, appunto, quella composizione numerica reale, effettiva, di fatto, di cui ci siamo occupati.

Nessun dubbio, quindi, che l'espressione « composizione numerica » abbia quei due soli significati giuridici che le abbiamo attribuito e che si sintetizzano nelle due espressioni di assemblea legale ed assemblea reale, in quanto ci si riferisce, anche per quest'ultima, allo stato dell'assemblea *in fieri*, potenzialmente riguardata, non nel suo pratico funzionamento. Non neghiamo che tecnicamente si possa anche ammettere

un significato dell'espressione « composizione numerica » riferibile all'assemblea nel suo pratico funzionamento, intendendo, cioè, il numero dei componenti l'assemblea nel momento in cui funziona e quindi per esprimere il numero dei consiglieri presenti all'adunanza; ma questo significato, che pure è tecnico, assume carattere giuridico solo nella sua specifica qualificazione; mentre, dicendo, senz'altro, « composizione numerica del Consiglio », non possono ammettersi in discussione altri significati, oltre quei due di assemblea legale ed assemblea reale, data la prima dalla legge e la seconda dalla situazione di fatto in cui la legale si estrinseca.

29. — Queste due situazioni esattamente esprime la legge comunale e provinciale, a differenza, come vedremo, di altre leggi, adoperando le due espressioni « numero dei consiglieri assegnati » e « numero dei consiglieri in carica ». È noto, che la legge del 23 ottobre 1859 avea dato luogo a vari equivoci sulla determinazione del numero legale delle sedute di prima convocazione, richiedendo dottrina e giurisprudenza la metà del numero dei consiglieri effettivamente in carica. Tale equivoco eluse lodevolmente l'art. 89 della legge 20 marzo 1865, sancendo il concetto ben chiaro di metà dei « consiglieri assegnati al Comune », concetto affermato dal legislatore in seguito al progetto Peruzzi ed ai controprogetti Buoncompagni e Restelli ed esplicitamente voluto, durante la discussione, respingendo un emendamento del deputato Marescotti, il quale proponeva, appunto, che il numero legale degli intervenuti dovesse essere eguale almeno alla metà dei consiglieri effettivamente in funzione (1). Perciò, appunto, recò vera sorpresa l'art. 41 del regolamento 8 giugno 1865 per l'esecuzione della legge 20 marzo 1865, articolo che stabiliva di non computare nella determinazione del numero legale i posti divenuti vacanti per decesso, rinuncia ed altre cause. Tale disposizione regolamentare venne, senz'altro

---

(1) SAREDO: *La legge sull'amministrazione comunale e provinciale*, Ed. 2ª Vol. VI parte prima n. 561 pag. 278-279.

proclamata incostituzionale e fu omessa nel successivo regolamento del 1889, perchè deformava nell'essenza il chiaro concetto di « consiglieri assegnati » stabilito dalla legge.

30. — Altra felice espressione adopera la legge comunale e provinciale, allorchè intende riferirsi a quella che noi abbiamo chiamata « assemblea reale », cioè alla composizione numerica effettiva, di fatto, data dal numero dei consiglieri assegnati meno i posti vacanti per morti, decadenze, dimissioni, ecc. Sono gli articoli 190, 259 e 310 che richiamano il numero dei « consiglieri in carica », espressione questa introdotta con la leggina del 9 luglio 1905 n. 378, promossa ad iniziativa di un gruppo di senatori (Di Sambuy, Cavasola, Codronchi, Rossi ecc.), che proposero la modifica degli articoli 162 e 237 della legge comunale e provinciale, sostituendovi, per attenuarne il rigore, al prescritto voto favorevole, per determinati affari, della maggioranza dei consiglieri assegnati, il voto favorevole della maggioranza dei consiglieri in carica al momento della votazione.

Ecco, dunque, i due significati giuridici di « composizione numerica », legale e reale, sanciti anche dalla legge comunale e provinciale; ed a tale due assemblee la legge medesima si riferisce per la determinazione del numero legale in prima convocazione, delle maggioranze speciali, ecc. nelle varie disposizioni che i relativi principii sanciscono.

Appunto, le chiamate alle armi dei consiglieri comunali e provinciali, con quegli effetti giuridici voluti dalla legge, nei quali, ormai, tutti concordano, producono effetti giuridici, nei riguardi dei Consigli, circa i principii relativi al funzionamento dei consessi, fondati sulla rispettiva composizione numerica intesa nell'uno e nell'altro significato sopra enunciato.

31. — Quando il decreto luogotenenziale 27 maggio 1915, al primo comma del primo articolo, dispone circa i Consigli comunali e provinciali, la cui composizione numerica, per effetto di chiamata alle armi, si riduce a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune ed alla Provincia;

quando ciò ripete il quarto comma del decreto 4 gennaio 1917, fa d'uopo domandarsi: quale composizione numerica si riduce?; in qual modo la composizione numerica si riduce?

Alla prima domanda è agevole rispondere: il legislatore intende riferirsi alla composizione numerica legale, all'assemblea di diritto, al numero dei consiglieri assegnati al Comune. Ciò si desume dalla legge medesima, la quale contempla il caso della composizione numerica che si riduce a meno della metà dei consiglieri assegnati al Comune od alla Provincia. La legge non è soverchiamente chiara nella sua espressione; ma sembra indiscutibile nel fine ipotizzato, in quanto non è la composizione numerica da cui si parte che interessa, quella, cioè, che si è ridotta, bensì la composizione numerica alla quale, per effetto delle chiamate alle armi, si è pervenuti, la composizione numerica a cui si è ora ridotta quella originaria da cui si parte. E questa, diciamo così, *attuale* composizione numerica è dal legislatore riferita a quella data dal numero dei consiglieri assegnati al Comune. Dunque, è a questa che il legislatore si riferisce, a questa ridotta in una data misura, a meno, cioè, della sua metà.

32. — Ben più arduo è rispondere all'altra domanda: in che modo si è ridotta la composizione numerica, secondo l'intendimento del legislatore?

Già vedemmo, secondo il giusto rilievo del Carapelle, che per quanto la esplicita locuzione usata dal legislatore implichi il concetto di composizione numerica che si riduce dalla sua situazione legale alla situazione di fatto, dapoichè la composizione numerica del Consiglio non si riduce se non quando il suo numero dei consiglieri diminuisce, ed il numero dei consiglieri non diminuisce se non quando per decadenza, dimissione o morte, i posti di consigliere restano vacanti, per quanto, diciamo, questo e non altro dovrebbe significare la espressione usata dalla legge, pure non è questo l'intendimento del legislatore; il decreto non ha voluto la decadenza dalla carica dei consiglieri richiamati alle armi e nemmeno la temporanea sospensione dalle loro funzioni.

I consiglieri restano perfettamente in carica, sieno essi presenti o assenti; il loro richiamo alle armi, dunque, non ha alterata la composizione numerica del Consiglio. Non diciamo la composizione numerica legale, che è inalterabile, fissa, per legge stabilita; ma neanche la composizione numerica reale, effettiva; il numero dei consiglieri comunali in carica rimane quello che era prima del richiamo dei consiglieri alle armi. Ma, dunque, in qual modo si è ridotta, si è alterata la composizione numerica del Consiglio?; a quale nuovo criterio di composizione numerica ha inteso riferirsi il legislatore?

33. — Un anonimo scrittore, in brevi note pubblicate sulla *Rivista delle Provincie* (1), riferendosi anche al nuovo decreto 4 gennaio 1917, ha creduto di potere escogitare una distinzione che concilî la composizione numerica legale, alla quale si riferisce la legge, usando l'espressione « consiglieri assegnati » per la determinazione del numero legale, con il nuovo significato che l'espressione medesima di « consiglieri assegnati », secondo l'A., verrebbe ad assumere, per effetto dello stato giuridico creato transitoriamente dalla legge ai consiglieri richiamati alle armi.

Egli, alla locuzione *consiglieri assegnati*, esprimente per ciascun Comune e per ciascuna Provincia un numero fisso, invariabile, sostituisce l'espressione di « numero organico dei consiglieri dell'ente ». Evidentemente, avvertito che, per effetto della nuova legislazione, il numero dei consiglieri assegnati — base della determinazione del numero legale — diverrebbe un numero variabile, ha sentito il bisogno di una diversa espressione, allo scopo di mantenere inalterato il concetto di quel numero fisso stabilito per legge. Ed ha scritto che il numero dei consiglieri assegnati, secondo il nuovo significato, si ottiene, « sottraendo caso per caso il numero

---

(1) *Il numero legale nei Consigli comunali e provinciali e le chiamate dei consiglieri alle armi* in *Rivista delle Provincie,* fasc. II del 15 febbraio 1917 pag. 36.

dei consiglieri in servizio militare dal *numero organico* dei consiglieri dell'ente », concretando, poi, in una formola sintetica il concetto che, giusta le nuove disposizioni, « agli effetti del computo del numero legale, la cui base è il numero dei consiglieri *assegnati*, i consiglieri in servizio militare si considerano come *non* assegnati all'Ente ».

Questo concetto a noi sembra artificioso e riteniamo non sia opportuno accogliersi. Già, esso si presenta viziato da un grave difetto sostanziale, in quanto, se mai, dovrebbe rettificarsi, con l'avvertenza di considerare come non assegnati non tutti i consiglieri in servizio militare, ma solamente, e volta per volta, quelli che non sono presenti alle sedute del Consiglio; inoltre, essa si presenta incompleta, mancando la considerazione dei consiglieri militari *assenti* agli effetti delle maggioranze speciali.

Frattanto, rileviamo che, secondo tale concezione, uno dei più importanti effetti giuridici delle chiamate alle armi dei consiglieri, nei riguardi dei Consigli, giusta le nuove disposizioni, sarebbe il fatto di far divenire variabile il numero dei consiglieri assegnati, numero assolutamente fisso, siccome esprimente la composizione numerica legale dei Consigli.

E per quanto l'anonimo scrittore ammetta ciò, solo « agli effetti del computo del numero legale », pure, non possiamo accedere a tale concetto. Il numero dei consiglieri assegnati è sempre quello che dalla legge viene stabilito; ciò tanto più in quanto i consiglieri chiamati alle armi, assenti dalle sedute, pur detratti agli effetti del computo del numero legale, sono sempre consiglieri, facienti parte del numero dei consiglieri assegnati al Comune.

Non è, dunque, in tal modo che si riduce la composizione numerica dei Consigli per effetto delle chiamate alle armi dei consiglieri e non è certo intendimento del legislatore di alterare il numero dei consiglieri assegnati, ipotizzando i casi di Consigli comunali e provinciali la cui composizione numerica si riduce per le chiamate alle armi.

Non neghiamo che sia ingegnoso l'artificio dell'anonimo scrittore; diciamo solo che le nuove disposizioni transitorie non hanno, e nol poteano, alterato il concetto di assemblea legale, di composizione numerica legale, così bene espresso dalla legge comunale e provinciale, con la dizione « numero di consiglieri assegnati al Comune », pure ammettendo che lo stato giuridico, creato dalla legislazione eccezionale ai consiglieri militari, produca l'effetto, nel computo del numero legale, di considerarli come non assegnati, dapoichè, appunto, si detraggono i consiglieri militari assenti in una data seduta.

34. — La verità è, per contro, — e questo è l'importante effetto giuridico, meritevole di rilievo, delle chiamate alle armi di consiglieri, nei riguardi dei Consigli — la verità è che le nuove disposizioni hanno alterata la base dei computi per la determinazione sia del numero legale agli effetti della validità delle adunanze, sia delle maggioranze speciali agli effetti della validità di alcune deliberazioni. Nel primo caso, tale base poggiava sopra un numero fisso, quello dei consiglieri assegnati al Comune; ora, questo computo ha una base diversa, non essendo più data da un numero fisso. E così, del pari, viene ad alterarsi la base del computo per le maggioranze speciali. Ma il fatto precipuo, che dà luogo a tale alterazione, non è dato dall'essere alcuni consiglieri sotto le armi, sebbene questa ne sia la causa prima, bensì dalla loro assenza; questa e non il servizio militare fa alterare la base dei computi, l'assenza presuntivamente dovuta a servizio militare; il che dimostra che trattasi di un fatto contingente, che astrae dal rapporto tra il complessivo numero dei consiglieri richiamati alle armi, in confronto col numero degli assegnati; per contro, riesce operativo di effetti giuridici il fatto contingente inerente a ciascun consigliere richiamato alle armi, in quanto materialmente sia impedito dal servizio militare ad intervenire alle adunanze e partecipare alle discussioni ed alle votazioni.

Ciò è tanto vero, che la formola convenzionale data dall'anonimo non è, come dicemmo, neanche precisa, in quanto

che, agli effetti del computo delle maggioranze, non si tiene conto dei consiglieri richiamati alle armi, bensì dei consiglieri militari assenti, ciò che è ben lungi dal dire — per quanto convenzionale sia la espressione — che si considerano come *non assegnati* i consiglieri richiamati alle armi.

35.—Ben diversamente scrivea il Vacchelli, osservando che « con le parole composizione numerica il decreto luogotenenziale ha inteso solamente il numero di coloro che *potevano* essere presenti alle sedute del Consiglio non ostante la chiamata alle armi ». (1)

Esaminiamo questo concetto interpretativo del decreto luogotenenziale. Qual'è il numero dei consiglieri che *possono* in via normale, essere presenti alle sedute? Prima di rispondere, occorre integrare la domanda, a rettifica anche del concetto del Vacchelli. Non si deve chiedere: qual'è il numero dei consiglieri che possono essere *presenti* alle sedute, bensì qual'è il numero dei consiglieri che *legalmente possono*, in via normale, essere presenti alle sedute?

Aggiungiamo *legalmente*, in quanto la questione non va riferita, caso per caso, alle assenze per materiale impossibilità d'intervenire: malattie, allontanamento provvisorio dalla sede del Consiglio, qualsiasi altro materiale impedimento. Non per nulla, come vedemmo, i decreti usano la locuzione « consiglieri *legalmente* impediti per servizio militare », oppure « *legale* impedimento dipendente da servizio militare ».

Ciò posto, possiamo rispondere alla formulata domanda che il numero dei consiglieri, i quali possono legalmente intervenire in via normale alle sedute, è dato dai consiglieri in carica, cioè, dalla composizione numerica effettiva del Consiglio. E per vero, la legge comunale e provinciale non ammette alcun impedimento legale che giustifichi l'assenza di un consigliere. Già, agli effetti della determinazione del numero legale, non tiene conto nemmeno dei posti vacanti di consiglieri, ponendo a base del computo relativo il numero

(1) VACCHELLI: *scrit. cit.* in *Riv. cit.* pag. 566.

dei consiglieri assegnati all'ente, la composizione numerica legale; solo agli effetti del computo di alcune maggioranze speciali tiene conto dei posti vacanti, cioè del numero dei consiglieri mancanti per dimissioni, decadenze, morti, vale a dire calcola tali maggioranze sulla base del numero dei consiglieri che possono legalmente intervenire alle sedute.

Così essendo, noi ci troviamo, ora, di fronte ad una eccezione, per la prima volta e in via transitoria consentita, ad un caso, cioè, di *legale impedimento al materiale intervento* riconosciuto dalla legge. Notisi bene, non trattasi di impedimento transitorio al disimpegno delle funzioni di consigliere nel senso di sospensione, dall'esercizio delle funzioni, per una qualsiasi ragione d'incompatibilità, di impossibilità morale; ma trattasi di un impedimento come tale dalla legge riconosciuto, che rende *materialmente* impossibile l'intervento del consigliere alle sedute, anzi a quella data seduta, per le sue occupazioni militari, sia perchè destinato in luogo diverso da quello in cui ha sede il Consiglio a cui il consigliere appartiene, sia perchè, pur residendo nel medesimo luogo, il disimpegno del servizio militare non gli consente il materiale intervento alla seduta del Consiglio.

Un simile caso di legale riconoscimento dell'assenza alle adunanze di un consigliere in carica a quasi tutti gli effetti non si riscontra nella legge comunale e provinciale. Non è proibito che un Consiglio accordi un congedo, per esempio, ad un suo consigliere; conseguentemente, egli non interverrà alle sedute che avranno luogo durante il periodo del congedo; ma ciò non produce alcun legale effetto, dovendo sempre tenersi conto del consigliere in congedo per la determinazione del numero legale e delle maggioranze speciali. Il solo effetto è la giustificazione morale dell'assenza di quel consigliere. E così pure dicasi per l'assenza di un consigliere al quale, poniamo, il Consiglio abbia affidata una missione da esplicare fuori la sede del Consiglio, come ancora nel caso in cui al Consiglio pervenga comunicazione di un consigliere gravemente ammalato, impedito, quindi, per la malattia a

intervenire, e via di seguito. Nessun caso di impedimento *materiale* all' intervento in Consiglio, la legge comunale e provinciale riconosce, rivestendolo di effetti legali.

Eccoci, ora, di fronte al primo caso sancito, sì che—come ben dice il Vacchelli — la frase « consiglieri legalmente impediti per servizio militare » va intesa nel senso di « consiglieri che sono semplicemente impediti legalmente, cioè, che hanno un legittimo motivo per non intervenire alle sedute del Consiglio al quale appartengono ». E questo legittimo motivo non vale per semplice giustificazione morale dell'assenza, bensì ha effetti legali sul computo del numero legale e di talune maggioranze, come vedremo; ha, in altri termini, efficacia solamente agli effetti di tali computi, senza per nulla alterare la composizione numerica del Consiglio.

Così, il criterio del Vacchelli, che indaga il pensiero del legislatore, è, senza dubbio, fondato, se si limita alla considerazione dei consiglieri richiamati alle armi; ma non può accogliersi in rapporto alla composizione numerica, tanto vero che nel numero dei consiglieri che non possono intervenire alle adunanze vanno compresi i posti vacanti, anche ora non esclusi nel computo del numero legale.

La composizione numerica non si altera, dunque, per l'assenza dei consiglieri militari e quindi, secondo la espressione del Vacchelli, la legge intende riferirsi — ma rispetto ai consiglieri e non al Consiglio — al « numero di coloro che possono essere presenti alle sedute del Consiglio non ostante le chiamate alle armi ».

Ciò, infatti, non ha a che vedere con la composizione numerica del Consiglio, legale o reale; essa resta quella che è, e solo vanno detratti da essa i consiglieri militari assenti, caso per caso, per la determinazione del numero legale o delle maggioranze speciali. Per riuscire ancora più chiari, non resta che ripetere il nostro criterio: la base del computo del numero legale o della maggioranza speciale, in luogo di essere il numero dei consiglieri assegnati, nel primo caso, e il numero dei consiglieri in carica, nel secondo caso, sarà l' uno

o l'altro numero, diminuito dei consiglieri militari assenti.

36. — L'espressione della legge è, perciò, erronea: non v'ha dubbio alcuno! Si dovrebbe ammettere che si sia voluto introdurre un nuovo concetto di composizione numerica, riferibile al numero dei *possibili* presenti alle sedute del Consiglio, secondo il concetto del Vacchelli; ma è da obiettare, in primo luogo, che tale criterio di composizione numerica non è scientifico, per quanto possa ammettersi, come si disse, quale concetto tecnico, con espressa, però, specifica qualificazione; in secondo luogo, manca la possibilità di generalizzare tale concetto, per formularlo a criterio-base dei principî relativi al funzionamento dei Consigli. Infatti, l'espressione del Vacchelli, che noi abbiamo riconosciuta giusta, è, come si disse, insufficiente. Dicendo « numero di coloro che potevano essere presenti alle sedute del Consiglio, non ostante la chiamata alle armi », ci si riferisce solo ai consiglieri in carica e si ha un criterio sostanzialmente elittico, in quanto resta sottinteso quanto dispone la legge circa l'assenza anche dei consiglieri che... non sono in carica, cioè, del numero dei consiglieri mancanti; ma se ciò può valere per la determinazione delle maggioranze speciali, non possiamo affatto riferirci al computo del numero legale, per il quale esula il criterio dei consiglieri possibilmente presenti, essendone invece la base data dal numero dei consiglieri assegnati in via normale, e tale numero ora diminuito dei consiglieri militari assenti nell'attuale contingenza.

Omettiamo, quindi, qualsiasi sforzo per dare un significato giuridico, scientificamente ammessibile, all'espressione « composizione numerica », impropriamente usata dai decreti luogotenenziali e concludiamo, affermando che il pensiero del legislatore non altro è stato che quello di detrarre i consiglieri militari assenti nei vari computi previsti dalla legge comunale e provinciale.

Onde, si sarebbe fatto assai meglio, dettando il primo decreto del 27 maggio 1915, in luogo di « composizione numerica ridotta a meno della metà del numero dei consiglieri asse-

gnati ecc. », disporre che « i Consigli comunali e provinciali, in cui per effetto di chiamate alle armi (e per altre cause da enumerarsi, dimissioni, morti, decadenze ecc., se questo si voleva anche ammettere) sono assenti oltre la metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia, possono ecc. ». Così si sarebbe evitata la lunga polemica interpretativa, l'inesatto uso dell'espressione « composizione numerica » e sopratutto sarebbe indiscutibilmente emersa la *ratio legis* che, nè la decadenza, nè la sospensione dalle funzioni dei consiglieri chiamati alle armi ha voluto, limitandosi semplicemente a prevedere il legale impedimento a intervenire materialmente alle adunanze.

E male ha fatto il legislatore a ripetere nel vigente decreto del 4 gennaio 1916 la locuzione « composizione numerica ridotta », persistendo nell'errore precedente da tutti concordemente rilevato e, come vedremo, ben facilmente ovviabile.

Abbiamo, così, precisato l'effetto giuridico del richiamo alle armi dei consiglieri comunali e provinc. nei riguardi dei Consigli, effetto giuridico che si concreta, in ultima analisi, nell'alterazione del numero base per la determinazione del numero legale e per il computo delle maggioranze speciali.

Questo numero-base, che la legge stabilisce in modo fisso per la determinazione del numero legale, è divenuto variabile; mentre, agli effetti del computo delle maggioranze speciali, il numero-base, non fisso per legge, ma predeterminabile, è divenuto, ora, impredeterminabile; di ciò, però, diremo in seguito, occupandoci della legalità delle adunanze e delle deliberazioni.

37. — Dobbiamo, ora, in queste considerazioni d'ordine generale sugli effetti giuridici delle chiamate alle armi nei riguardi dei Consigli, esaminare il lato formale del modo come l'effetto giuridico si esplica. Al che è sufficiente un solo rilievo, ma di precipua importanza.

I decreti di cui ci occupiamo consentono detrarre nei vari computi i « consiglieri legalmente impediti per servizio

militare »; con altra frase l'ostacolo viene determinato da « legale impedimento dipendente da servizio militare ».

Tale impedimento può esser causato, come si è accennato, o dal fatto che il consigliere richiamato presta servizio militare in luogo diverso da quello in cui ha sede il Consiglio al quale egli appartiene, ovvero, pur essendo residente nel medesimo luogo, dal fatto che le occupazioni inerenti al servizio militare non gli consentano il materiale intervento alla seduta.

Dicemmo già che, in caso di temporaneo ritorno del consigliere militare in residenza, egli può bene intervenire alle adunanze del Consiglio; come, del pari, un consigliere richiamato, che presta servizio militare nel luogo in cui ha sede il Consiglio al quale egli appartiene, può ben frequentare le sedute del Consiglio, quando il servizio militare materialmente glielo consenta. Evidentemente, in entrambi i casi e, in genere, quando il consigliere militare interviene all' adunanza del Consiglio, si deve prescindere del tutto dalla sua qualifica di consigliere richiamato. Egli va considerato, come prima del suo richiamo, quale membro del Consiglio in funzione e quindi il numero dei consiglieri militari, che intervengono alla seduta, non va detratto nei computi relativi alla determinazione del numero legale e delle speciali maggioranze. In ciò non può esser dubbio di sorta: il consigliere che, pure essendo richiamato alle armi, interviene in una adunanza consiliare, sino a quando è presente, non è impedito dal servizio militare e quindi va escluso dal novero di coloro che non intervengono, perchè legalmente impediti per servizio militare.

Che cosa si dirà, per contro, del consigliere militare che, pur potendo materialmente intervenire all'adunanza, perchè residente nel luogo in cui ha sede il Consiglio e perchè libero, in quelle ore in cui il Consiglio si riunisce, da qualsiasi occupazione o servizio militare, rimane assente? A rigore, non c'è un legale impedimento, prodotto da servizio militare; mancherebbe il legittimo motivo riconosciuto dalla

legge che ne giustifichi l'assenza coi relativi effetti legali. Ma chi potrebbe asserire che il legislatore abbia inteso di arrivare sino a questo estremo? Non è logico supporre che si voglia costringere l'autorità competente a stabilire la legalità della seduta, previa una indagine da spingere sino alla ricerca della effettiva causalità, dovuta a servizio militare o meno, che impedisce al consigliere militare di intervenire alla seduta. Ciò renderebbe molto incerto il criterio per l'applicazione dei computi occorrenti, dando luogo a gravi inconvenienti sulla valutazione delle cause direttamente o indirettamente dipendenti da servizio militare, per giudicarle efficienti a stabilire il prescritto legale impedimento. Epperò, è da ritenere che, qualunque assenza di un consigliere richiamato sia da presumere dovuta a servizio militare, senza che sia consentita alcuna indagine, nè sindacato in proposito. E tale presunzione deve ammettersi con tutte le sue conseguenze, sempre quando, beninteso, il consigliere richiamato conservi la qualità di militare, sia egli anche in licenza, o libero, per qualunque ragione, di servizio militare.

38. — Nella circolare 31 agosto 1915 n. 15600, che fece seguito al primo decreto luogotenenziale, dopo ricordato il caso contemplato dall'art. 1, comma primo, di quel decreto, della riduzione, cioè, della composizione numerica dei Consigli a meno di metà degli assegnati, ed avvertito che tale condizione si verifica anche per effetto di chiamate alle armi congiunte ad altre cause, si legge: « Dai verbali delle deliberazioni dovrà risultare il *motivo* della mancanza dei singoli consiglieri ».

Questa avvertenza non implica, secondo noi, la richiesta della specifica motivazione dell'assenza dei singoli consiglieri richiamati, sì da potere inceppare in quella indagine che noi abbiamo esclusa. Gli è che, avendo la circolare *ammessa* la concomitanza di varie cause: dimissioni, morti, richiamo alle armi, ha ritenuto opportuno la indicazione nel verbale di tali cause, classificate solo numericamente, cioè, quantitativamente per gruppi di assenti.

Veramente sarebbe stato più proprio esigere, appunto, l'indicazione generica delle *cause* della mancanza dei consiglieri, anzichè richiedere il *motivo* della mancanza dei singoli consiglieri, perchè trattasi solo di mettere in rilievo l'assenza dei consiglieri militari distintamente da quella degli altri e non altro. Egualmente si può dire per il n. 2 della medesima circolare, relativo al calcolo delle maggioranze speciali, nel quale vanno esclusi i consiglieri morti, dimissionari ecc., ed ora coloro che sono legalmente impediti per servizio militare. Queste *generiche causalità*, riteniamo, si intenda richiedere sieno fatte risultare dal verbale e non la indicazione specifica del *motivo* per ogni singola mancanza. Ciò sarebbe stato possibile, se fosse esplicitamente prescritto l'obbligo di quella indagine e relativo sindacato sul non intervento del consigliere richiamato alle armi, obbligo che già abbiamo escluso, essendo sufficiente la qualità di militare del consigliere assente, per non essere computato, agli effetti della determinazione del numero legale o delle speciali maggioranze.

39. — Infine, fa d'uopo cennare alle possibili controversie che possono sorgere, a proposito di quanto sopra si è esposto e per ogni altra questione, circa la qualifica di militare o meno.

Il primo decreto 27 maggio 1915 attribuiva l'impedimento legale « alle chiamate alle armi ». Nel primo articolo, comma secondo del secondo decreto 30 aprile 1916 ed in quello in vigore, si trova l'espressione « legale impedimento per servizio militare ». Conviene, frattanto, nettamente stabilire in quali casi il consigliere assente debba ritenersi legalmente impedito per servizio militare.

Senza discendere a sottili argomentazioni, noi riteniamo che il consigliere, che abbia *volontariamente* assunto o riassunto servizio militare, sia da ritenersi legalmente impedito come quello richiamato; che sia da ritenersi legalmente impedito il consigliere richiamato, anche durante il periodo in cui trovasi in licenza; non però, allorquando egli sia in congedo, anche per un periodo determinato.

Riteniamo sia da non ritenersi legalmente impedito il consigliere che, richiamato, sia stato dispensato; come, del pari, riteniamo che il consigliere richiamato, il quale ottenga per qualsiasi ragione un esonero, sia da non ritenersi legalmente impedito per servizio militare, perchè, malgrado l'esonero faccia conservare la qualifica di militare, pure, esso importa il completo disimpegno da qualsiasi obbligo militare. Non neghiamo, però, che ciò possa dar luogo a dubbi in alcuni casi di esoneri importanti oneri speciali; ma non crediamo di poter qui discendere alla disamina di una tale casistica.

E tutto ciò che qui abbiamo esposto, nei riguardi dei Consigli, agli effetti della determinazione del numero legale e del computo delle maggioranze speciali, vale anche come detto per il capo precedente, circa gli effetti giuridici del servizio militare nei riguardi dei consiglieri comunali e provinciali.

40. — Ed ora, nei riguardi dei Consigli, dovremmo volgere lo sguardo ad alcuni effetti, dipendenti dall'assunzione in servizio militare dei consiglieri, ma che non sono di carattere giuridico ed occuparcene, a rigore, in paragrafo a parte. Non intendendo, però, indugiarci a lungo su tale argomento, ci limitiamo, quasi in appendice a questo capo, a mettere in rilievo taluno dei fenomeni più salienti, anzi fra tutti il più emergente, di carattere spiccatamente politico; il che non è di poco rilievo, se, come non si può mettere in dubbio, la vita comunale è il germe della vita e dell'educazione politica. (1)

---

(1) BÉCHARD: *Droit municipal au moyen âge*. Introd. pag. XII; VALFRAMBERT: *Régime municipal et institutions locales de l' Angleterre, de l'Ecosse et de l'Irlande*, Paris 1873 pag. 3; COLAJANNI: *Le istituzioni municipali*, Piazza Armerina 1883 pag. 9 e segg.; DE PARIEU: *Principi di Scienza Politica* nella *Biblioteca di Scienze Politiche* I Serie Vol. II Torino 1886 capit. VII pag. 228; DE LAVELEYE: *Le Forme di Governo nelle Società Moderne* nella *Biblioteca cit.* Vol. cit. Capit. XXXVI pag. 932; STUART MILL: *Del Governo rappresentativo* in *Bibliot. cit.* Vol. cit. Cap.

Il legislatore, coi decreti emanati in occasione della guerra, si è giustamente mostrato riguardoso verso i componenti i consiglieri comunali e provinciali, i quali sono chiamati a prestare, o volontariamente prestano, le loro energie a prò della Patria. Non avrebbe, però, avuto ragione il legislatore di mostrarsi indifferente a qualsiasi conseguenza che, per tali riguardi, i Consigli potrebbero risentire. Eppure, può avvenire, e non è molto raramente avvenuto, che, per effetto dell'assenza dei consiglieri militari, si sia mutata, addirittura invertita la fisionomia politica, nei riguardi dei partiti, del Consiglio.

Nella cittadina di F..., il Consiglio comunale, composto di 20 membri, dividevasi in due gruppi: la maggioranza di 13 consiglieri, la minoranza di 7; la Giunta, naturalmente, apparteneva ai tredici consiglieri della maggioranza, composta, in massima di elementi giovani. Or bene, il servizio militare, con gli ultimi richiami, ha sottratto al Consiglio sette consiglieri, tutti appartenenti alla maggioranza, qualcuno anche alla Giunta; onde, sono rimasti in funzione tredici consiglieri, di cui 7 appartenenti alla minoranza, in quanti, cioè, prima erano, e 6 alla maggioranza. Naturalmente, è avvenuto che la minoranza è divenuta maggioranza e viceversa; la Giunta non è più emanazione della..... nuova maggioranza; epperò, sicura di non essere sorretta in Consiglio, sarà costretta — sino al momento in cui scriviamo non lo ha ancor fatto — a rassegnare le dimissioni. Passerà, dunque, l'amministrazione nelle mani della minoranza?

XV, pag. 1137; HENRION DE PANSEY: *Du pouvoir municipal,* liv. I chap. 2; VIVIEN: *Etudes administratives,* tom. II Paris 1852 pag. 24. *Contra,* DUPONT-WHITE: *La liberté politique dans ses rapports avec l'administration locale,* Paris 1864 Ch. IV Ser. II e III pag. 176 e segg. Ironicamente, scriveva che il governo locale ha l' unico ufficio di fornire uomini, denari e provvisioni al governo centrale, il GUIZOT: *Histoire générale de la civilisation en Europe,* Paris 1846 Lezione XIV, cit. da DI BERNARDO: *La Pubblica Amministrazione e la Sociologia,* Vol. II Torino 1893 pag. 580-581.

Già, come ognun vede, i termini maggioranza e minoranza non sono più propri. A chi appartiene la maggioranza? I consiglieri in servizio militare sono sempre consiglieri, conservano la carica, quindi, non si può dire che la maggioranza sia divenuta minoranza; ma essendo essi impediti, nel fatto è così. Si deve, dunque, dire che si ha una maggioranza di diritto ed una di fatto e che questa, la maggioranza di fatto, soverchia quella di diritto e domina. E così, i partiti locali qualunque sia la valutazione che dei medesimi si faccia (1), non sono più giustamente rappresentati in seno a quel Consiglio, nel quale è venuto del tutto meno il principio di rappresentanza (2) e quindi dell'auto-governo locale (3). Questo esempio non è certo l'unico in Italia.

Or bene, si può mai ammettere che ciò avvenga irreparabilmente? Un partito offre un largo contributo di energie alla Patria e come guiderdone esso deve rimanere vittima della fortuna di contribuire alla grandezza della Patria, soccombendo nell'agone consiliare locale, al quale il partito appartiene. E viceversa — altro effetto vieppiù edificante! — il partito opposto, che nulla o quasi da alla Patria, rimane integro e raccoglie il frutto... del patriottismo dell'altro partito, emergendo su questo e accaparrandosi il dominio del potere, dal corpo elettorale non delegatogli. Nè si tacci di esagerazione questo grave rilievo, facendo appello alle viete cri-

---

(1) NARDI: *I partiti amministrativi nella funzione del Comune*, Velletri 1910; ed in generale, sui partiti politici, cfr. JACINI: *I conservatori e l'evoluzione dei partiti politici in Italia*, Milano 1879; HOSMER: *Il Popolo e la Politica* nella *Biblioteca di Scienze Polit.* I Serie Vol. II Torino 1886 Lib. II Cap. I n. VII pag. 697; DE LAVELEYE: *Le Forme di Governo ecc.* op. cit. cap. XL pag. 941 e segg.; MINGHETTI: *I partiti politici e la ingerenza loro nella giustizia e nell'amministrazione*, Bologna 1881; SABBATINI: *L'amministrazione secondo la legge*, Parte II Cap. I *Ordinamento razionale dei partiti politici*, Milano 1891 pagg. 31-38; MICHELS: *Les partis politiques*. Paris 1909.

(2) PERSICO: *Le rappresentanze politiche e amministrative*, Napoli 1885.

(3) LIEBER: *La libertà civile e l'autogoverno*, trad. *Fea* nella *Bibliot. di Scienze Pol.* I Serie Vol. V Torino 1890 pag. 290 e segg.

tiche del principio di rappresentanza politica e amministrativa, per cui, ritenendo i municipi sottoposti al giogo delle elezioni ed al dominio delle consorterie (1), onde si disse aversi solo delle maggioranze apparenti (2), si volle sostenere che il così detto *paese legale* non ha riscontro nel *paese reale* (3). Non fa mestieri, però, risalire neanche al paese, ai partiti. Sta di fatto, che la maggioranza, pur rimanendo tale in quel Consiglio comunale, per effetto dei richiami alle armi, ha perduta la possibilità di amministrare, rimanendo dominata numericamente — ciò è ben strano! — dalla minoranza, che, arbitrariamente, assume il potere. E ciò è assai ben grave, tanto più grave se si pone in riscontro la causa con l'effetto, per cui, nemmeno le antiche speculazioni sulla tirannia delle maggioranze (4), che con la forza del numero vincono la forza della ragione (5), potrebbero attenuare lo strano capovolgimento.

A tutto ciò, il legislatore non ha provveduto e riconosciamo che non sarebbe agevole provvedere. Ma in qual modo? come fare per conservare all'amministrazione quella Giunta rimasta nel Consiglio in minoranza? La soluzione non è certamente facile; nè riteniamo la legge offra un rimedio giuridico.

Concettualmente, non v'ha dubbio, sarebbe una enormità consentire tutte le conseguenze di quella nuova situazione:

---

(1) LEROY-BEAULIEU: *Lo Stato Moderno e i suoi uffici*, nella *Biblioteca di Scienze Polit.* I Serie vol. VII Torino 1861 pag. 966.

(2) LEROY BEAULIEU: *op. cit.* pag. 857.

(3) ORLANDO: *Teoria giuridica delle guarentigie della libertà* nella *Bibliot. cit.* I Serie Vol. V Torino 1890 pag. 946.

(4) DE TOCQUEVILLE: *La democrazia in America* nella *Bibliot. cit.* I Serie vol. I p. 2ª Torino 1884 cap. VII pagg. 247-261; STUART MILL: *La libertà*, nella *Bibl. cit.* Vol. V pag. 7; ARTON: *Introduzione* al GNEIST: *Lo Stato secondo il diritto*, nella *Bibliot. cit.* vol. VII cit. pag. 1112; OLIVIERI: *Il concetto integratore dello Stato secondo il diritto*, nella *Bibl. cit.*, vol. cit. pag. 249.

(5) MARAZIO: *Il Governo parlamentare italiano*, Torino 1904 pagine 186-187.

la Giunta si dimetterà, si procederà alla nomina della nuova, e la maggioranza di fatto, in realtà tuttavia minoranza, eleggerà fra i suoi componenti i membri della nuova Giunta. Potrebbe la vecchia Giunta non dimettersi, per giusto partito preso; ma avverrà che le sue proposte saranno tutte respinte dal Consiglio, e se provvede, assumendo i poteri del Consiglio, le sue deliberazioni non saranno ratificate.

Così, vien meno il funzionamento ed occorre un provvedimento straordinario.

Ora, noi riteniamo che tutto ciò non dovrebbe esser consentito ed il buon senso politico dovrebbe indurre allo scioglimento del Consiglio. Tale provvedimento avrebbe carattere di giustizia nel senso di impedire che l'amministrazione del Comune passi nelle mani di chi effettivamente non ne ha la rappresentanza; ma si presenterebbe sempre odioso nei rapporti del partito che è al potere. Quale giusta ragione militerebbe a giustificazione del provvedimento nei rapporti della vera maggioranza? Lo scioglimento è sempre un atto diretto contro il partito dominante, che, nel caso in ispecie, merita, invece, protezione.

Naturalmente, lo scioglimento avrebbe luogo per motivi d'ordine pubblico; se la Giunta non si dimette, essa non può funzionare; se si dimette e si elegge la nuova in seno alla minoranza, si avrà ragione di temere disordini, potendosi la cittadinanza ribellare ad un' Amministrazione che non ha la sua rappresentanza.

D'altra parte, però, il corpo elettorale reclama che l'amministrazione resti a quel gruppo consiliare in maggioranza, al quale è stata conferita, non intendendo alcuna sanzione possibile contro di essa, per il fatto del richiamo in servizio militare di una buona parte dei consiglieri della maggioranza medesima. Ed allora, noi riteniamo, non potendo eludere lo scioglimento, che il Governo del Re, nello intendimento di conservare l'amministrazione al partito al potere, dovrebbe nominare l' ex sindaco, quale *leader* della maggioranza, com-

missario straordinario (1). Certo, giuridicamente ciò non significhi conservare l'amministrazione al partito al potere, tutt'altro; il commissario straordinario non è emanazione di quel partito, pur appartenendo la persona al gruppo consiliare che quel partito rappresentava; il commissario straordinario, qualunque teorica si segua (2), è un funzionario di *nomina* go-

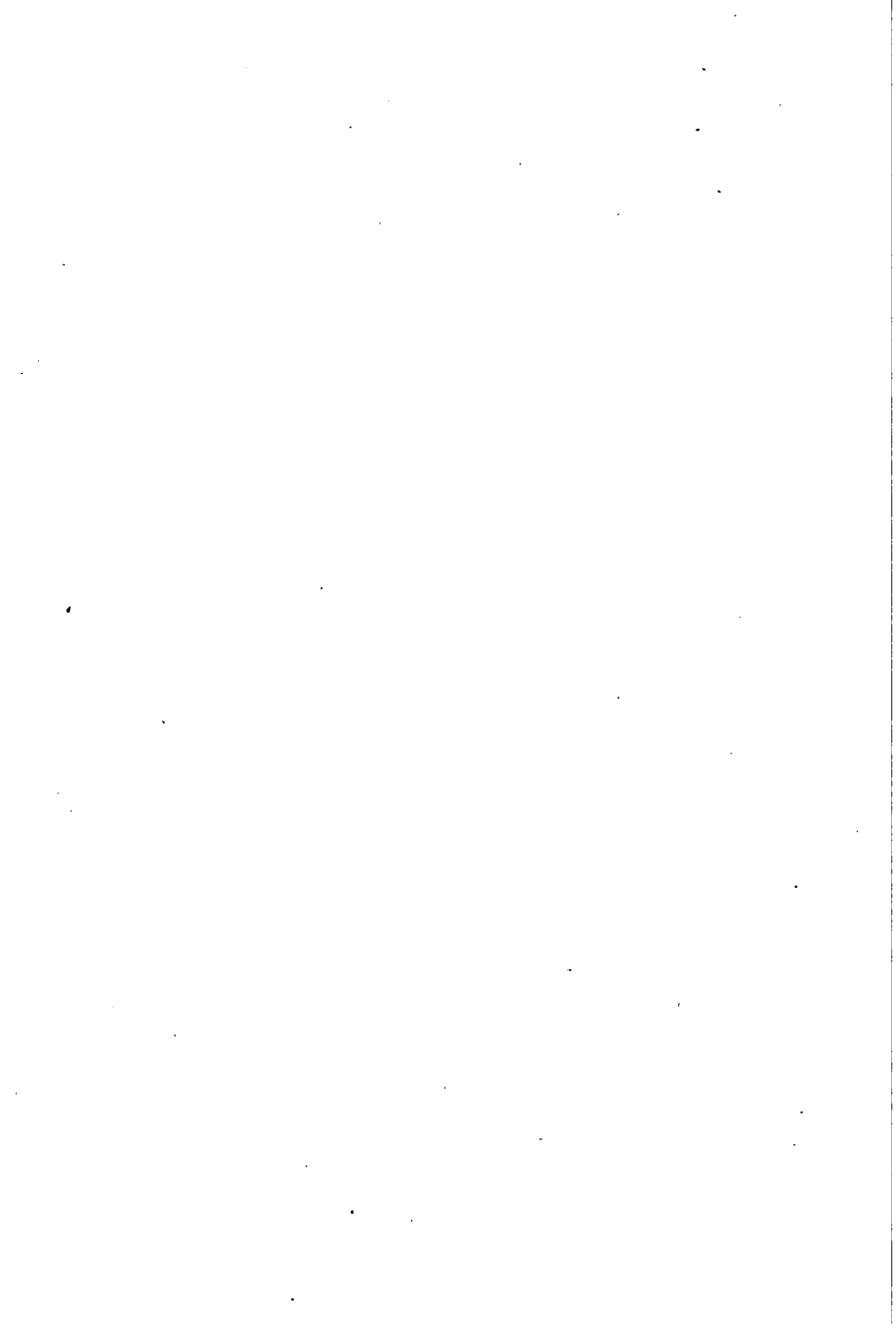
---

(1) Non è vietato che sia nominato R. Commissario un membro del disciolto Consiglio. Cfr. STERIO: *Dello scioglimento dei Consigli comunali e dell'Amministrazione dei R. Commissari,* Messina 1904 pag. 151 e segg.

(2) È noto che in dottrina due opposte teoriche si contendono il campo circa la *posizione* del R. Commissario nell' ordinamento amministrativo italiano. Ritengono il R. Commissario organo governativo CARUSO INGHILLERI: *La funzione amministrativa indiretta,* Milano 1909, nn. 106-109 pagg. 184-189; LA TORRE: *Sui poteri del R. Commissario* in *Rivista di Diritto Pubblico,* 1916, II, 71 (rappresentante del potere esecutivo) e *Sul carattere non definitivo delle deliberazioni dei R. Commissari* in *Riv. cit.* 1916, II, 115.

Sostengono, invece, la figura di organo del Comune nell' amministrazione autarchica SAREDO: *op. cit.* Ed. II vol. IX Torino 1907 n. 878 pag. 763; MARCHI: *L' istituto giuridico dell'autarchia,* Modena 1904 pag. 243; MOTTURA: *La natura giuridica del Comune,* Torino 1909 pagg. 47-48; ROMANO: *Il Comune* in *Digesto Italiano* vol. VII p. 3ª n. 142 e *Principi di Diritto Amministrativo italiano,* 3ª ed. Milano 1912 n. 145 pag. 175 (organo straordinario del Comune); RAGNISCO: *Sulla revoca delle deliberazioni delle ammin. straord. ecc.* in *Rivista di Diritto Pubbl.* 1912, II, 174; FORTI: *I controlli dell'Amministrazione comunale* nel *Trattato Orlando* vol. II p. 2ª Milano 1915 pag. 1005; CAMMEO: *Corso di Diritto Amministrativo (in litog.)* Padova 1914 vol. II n. 184 bis pag. 913; BARTOLOTTA: *Lo scioglimento dei Consigli comunali e i poteri dei R. Commissari nel diritto positivo italiano,* Orvieto 1914 pagg. 45-46. Il CORSO: *Posizione e competenza del R. Commissario nell'ordinamento amministrativo italiano,* Roma 1915 nn. 2-5 pagg. 4-8, pure ammettendo « che nel suo carattere di origine il R. C. sia un funzionario governativo », riconosce che nella sua attività funzionale è organo straordinario, *sostituente* del Comune. Come vedesi, non è dubbia la prevalenza, la quasi unanimità della seconda opinione. Tutto ciò in dottrina; che poi, in pratica, il R. Commissario sia strumento del potere governativo è... altro paio di maniche; cfr. BALLARINI: *Il R. Commissario Straordinario nei Comuni* in *Autonomia Comunale* 1909 fasc. 6-7; onde, ironicamente veniva il R. Commissario definito « *deux ex-macchina* governativa » da SCALVANTI: *Introduzione al diritto comunale.* Pisa 1887 pag. 346.

vernativa. Comunque, però, dal lato politico, sovrasta un criterio d'opportunità, che ha tutte le parvenze di una conservazione di potere a quella maggioranza consiliare, la quale non deve esserne spodestata, per avere offerto i suoi membri alla difesa della Patria. É quanto di meglio si può fare, non potendo riconvocare il corpo elettorale per una nuova genuina rappresentanza.

Strani effetti, invero, per i quali non è facile correre ai ripari; ma, anche qui, pur troppo, non resta che esclamare: *c'est la guèrre!*

PARTE TERZA

Il funzionamento dei Consigli comunali e provinciali.

TITOLO I.

Validità delle adunanze.

CAPO I.

Principi generali.

SOMMARIO: — 41. I tre momenti della deliberazione e la legge eccezionale. — 42. Il principio del numero legale. Definizione e distinzioni. — 43. Principi positivi sanciti dalla legge comunale e provinciale. *In note*: il numero legale per i Consigli provinc. e quello di seconda convocazione per i Consigli comunali. — 44. Modifica transitoria a tali principi per la legislazione eccezionale.

41. — È noto che tra le norme che regolano il funzionamento dei Consigli comunali e provinciali predominano i canoni fondamentali relativi alla validità delle loro deliberazioni.

Il Consiglio, organo istituzionale dell'ente (1), precipuo

(1) ROMANO: *Il Comune* in *Digesto Italiano* cit. nn. 142 a 145 e *Principi di Diritto Amministrativo Italiano,* Ed. 3ª op. cit. n. 132 pag. 157;

elemento personale nella costituzione della rappresentanza autarchica (1) e quindi rappresentante della personalità dell'ente autarchico (2) medesimo e dell'organizzazione comunale e provinciale (3), è il supremo organo deliberativo (4), al quale la comunità delega tutti i suoi poteri (5). Esso, vero *consilium optimatum*, rappresenta la *mente* della personalità del Comune (6) e della Provincia, in quanto ne incarna la volontà (7) e dell'ente medesimo rappresenta la giuridica u-

---

MARCHI: *L' Istituto giuridico dell' autarchia*, op. cit., pag. 265; MOTTURA: *La natura giuridica del Comune*, op. cit., pag. 47. Sul concetto di organo dello Stato e delle persone giuridiche in genere, si ha una doviziosa bibliografia italiana e straniera in diritto pubblico. Per soffermarci alle sole monografie, e in casa nostra, cfr. ROMANO: *Nozione e natura degli organi costituzionali*, Palermo 1898; CAVAGLIERI: *Gli organi esterni dello Stato e la loro posizione giuridica*, in *Rivista Italiana per le Scienze giuridiche*, vol. LI; RANELLETTI: *Gli organi dello Stato*, in *Rivista di Diritto Pubblico* 1909, I, 17, 67, 113; DE GENNARO: *Gli organi dello Stato*, in *Rivista d' Amministrazione* 1909 pag. 198; FERRARA: *I c. d. organi delle persone giuridiche*, in *Rivista di Diritto Pubblico*, 1911, I, 57; DE VALLES: *Gli organi dello Stato*, in *Atti e Memorie della R. Accademia Virgiliana di Mantova*, 1913, Vol. VI.

(1) Per le teoriche che ripongono nell' elemento personale il concetto d' autarchia, cfr. MARCHI; *op. cit.* pagg. 237-274 e gli autori dal medesimo citati.

(2) ROMANO: *La teoria dei diritti pubblici subbiettivi*, nel *Trattato Orlando*, Vol. I, pag. 147.

(3) STEIN: *La Scienza della Pubblica Amministrazione*, in *Biblioteca di Scienze Polit. e Amm.* I^a Serie Vol. I Torino 1897 pag. 301.

(4) ORLANDO: *Principî di Diritto Amministrativo*, Ed. 5^a Firenze 1915 n. 358 pag. 230; ROMANO: *Il Comune cit.* n. 145 pag. 697; MOTTURA, *op. cit.*, loc. cit.

(5) JANNET: *Le Istituzioni politiche e sociali degli Stati Uniti d'America*, nella *Bibliot. di Scienze Polit.* I Serie Vol. VI Parte I, Torino 1891 pag. 742.

(6) SANTANGELO SPOTO: *La Burocrazia e il Governo Parlamentare*, nella *Biblioteca di Scienze Politiche e Amm.* II Serie Vol. VIII Torino 1902 n. 252 pag. 401.

(7) MISCHOUD: *La notion de personalité morale*, in *Revue de Droit public* 1889 pag. 227.

nità (1), esercitandone l'*imperium* (2), la facoltà regolamentare (3) ed esprimendo con la deliberazione la volontà collettiva e personale della comunità. (4)

Dei tre momenti o stadi nella manifestazione dell'attività amministrativa: la cognizione, la deliberazione e l'azione (5), non v'ha dubbio che la deliberazione sia la più importante. La funzione deliberativa è tutta propria degli organi collegiali, essendosi, ormai, affermato il principio sancito dalla legge del 28 piovoso anno VIII, per cui « délibérer est le fait de plusieurs, agir est le fait d'un seul » (6). In ispecie, poi, si

---

(1) MARCHI: *op. cit.*, pag. 253; MOTTURA: *op. cit.* pag. 47. Ciò non significa che sia dotato di personalità giuridica il Consiglio medesimo, prevalendo in dottrina l'opinione di coloro che negano la personalità giuridica ai collegi. Cfr. DUCROCQ: *De la personalité civil de l'État*, Paris 1882; GIORGI: *Dottrina delle persone giuridiche*, Vol. I Firenze 1899 pag. 101; ORLANDO: *Consiglio Comunale*, in *Digesto Italiano* Vol. VIII pag. 2 n. 15; DUGUIT: *L'État, les gouvernements et les agents*, Paris 1903 pag. 23 e segg.; COVIELLO: *Manuale di Diritto Civile*, Vol. I Milano 1910 pag. 196; ROMANO: *Principi cit.* pag. 79; FERRARA: *I c. d. organi cit.* pag. 74 (20 dell'estr.), ecc.

(2) JELLINEK: *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*, trad. Vitagliano, Milano 1912 pag. 317 e segg.; ROMANO: *La teoria dei diritti pubblici subbiettivi*, op. cit. in *Trattato* cit. pag. 146.

(3) BRUNIALTI: *La legge nello Stato Moderno*, nella *Biblioteca di Sc. Polit.* I Serie *Prefazione* al Vol. IV part. 1ª Torino 1888 n. 97 pagg. CCLI-CCLIII; CAMMEO: *Della manifestazione della volontà dello Stato nel campo del diritto amministrativo*, op. cit., nel *Trattato Orlando* n. 91 pagg. 154-156; MOREAU: *Le Règlement administratif*, Paris 1902 n. 293 pag. 459; BORSI: *Le funzioni del Comune Italiano*, nel *Trattato Orlando* Vol. II parte 2ª n. 40 pag. 76 e segg. Per le municipalità degli Stati Uniti, taluno parla, evidentemente in modo improprio, di poteri legislativi locali. COOLEY: *Principi Generali di Diritto Costituzionale negli Stati Uniti d'America*, nella *Biblioteca di Scienze Polit.* I Serie vol. VI Parte I cit. pag. 511.

(4) STEIN: *op. cit.* pag. 302.

(5) TRENTIN: *La responsabilità collegiale*, Milano 1909 pag. 35 e 39.

(6) Principio questo ch'è ormai divenuto luoco comune. ARTON; *Introduzione* allo GNEIST: *Lo Stato secondo il diritto*, in *Biblioteca di Scienze Polit.* I Serie Vol. VII Torino 1891 pag. 1114. A favore della *funzione*

può asserire che la funzione deliberativa sia il mezzo di e- splicare il principio odierno dell'autarchia, cioè, la facoltà che, in virtù di un diritto pubblico subiettivo (1), hanno gli enti locali di amministrarsi da sè, con persone scelte per via di elezione. (2)

---

deliberativa collegiale si espresse il MANNA: *Partizioni teoriche del Diritto Amministrativo,* (vol. I del *Corso di Diritto Amministrativo* pubblicato nel 1839) Ed. 2ª Napoli 1860 pagg. 86-92, con alcune limitazioni relative all' urgenza; mentre manifestò contrario avviso il PERSICO: *Principi di Diritto Amministrativo,* Ed. 4ª vol. I Napoli 1890 pagg. 85-105, che, sull' autorità dello STAHL: *Die Lehere von Staate,* e dello STUART MILL: *Il Governo Rappresentativo,* in *Biblioteca* di *Scienze Polit.* I Serie vol. II, op. cit., pagg. 1123-1126, sostenne, specie agli effetti della responsabilità, la preferenza degli agenti unici, purchè illuminati da collegi consultivi. E del pari, il DE GIOANNIS: *Corso di Diritto Amministrativo,* Vol II Firenze 1879 e CAMMEO: *Commentario delle leggi sulla Giustizia Amministrativa,* Vol. I Milano n. 62 pag. 138, propugnano la soluzione degli agenti unici associati all' elemento del collegio consultivo. Condivide pienamente la massima della rivoluzione francese il DUCROCQ: *Cours de droit administratif,* Vol. I pag. 23, mentre, recentemente, il TRENTIN: *op. cit.* pagg. 35-42, dichiarando troppo recisa tale massima (pag. 41), discute ampiamente la questione e poi i principî sui quali fondasi il collegio moderno, non senza avvertire che l'istituzione collegiale può solo fiorire nei paesi liberi (pag. 39), così come avea sostenuto il GIRIODI: *I pubblici uffici e la gerarchia amministrativa,* nel *Trattato Orlando* vol. I pag. 295-296, scrivendo che « il sistema *collegiale* si adatta meglio ai governi di forma democratica ». Ma ciò, invero, non si può dire scaturisca dal principio sancito dalla legge del 28 piovoso anno VIII, la quale si ricorda col nome di « grande charte de la centralisation administrative ». MARCHI: *Gli uffici locali dell' Amministrazione generale dello Stato,* nel *Trattato Orlando* vol. II parte 1ª (*in corso*) pag. 83.

(1) SEYDEL: *Principî di una Dottrina Generale dello Stato,* nella *Biblioteca di Scienze Polit. e Amm.* II Serie, Vol. VIII Torino 1902 pag. 1195; JELLINEK: *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi,* op. cit. Cap. XVII pagina 304 e segg.; ROMANO: *La teoria dei diritti pubblici subbiettivi,* op. cit. pagg. 207-208.

(2) VACCHELLI: *Il Comune nel diritto pubblico,* Roma 1890 pag. 95 e segg.; ROMANO: *Decentramento Amministrativo,* Milano 1897 nn. 39-50; PRESUTTI: *Il Comune e gli altri enti amministrativi,* in *Riv. Ital. per le Scienze Giuridiche* XII, 1891, pag. 190 e segg.; ROMANO: voce *Comune,* in *Di-*

E così, il Consiglio è l'organo *deliberativo* per eccellenza dell'ente (1), in quanto, per mezzo di esso, « il Comune e la Provincia manifestano ed affermano la loro volontà di *volere*, implicita e presupposta nel concetto di personalità, di cui sono giuridicamente rivestiti ». (2)

Or, « la *volontà* di un corpo deliberativo è espressa da un atto *concreto*, che dicesi *deliberazione* » (3), e « la deliberazione — scrive il Borsi (4) — è la forma tipica dell'atto amministrativo emanante dal Consiglio comunale ». Più energicamente, osserva il Moreau, che il Consiglio comunale « pos-

---

gesto Italiano vol. VII part. 3ª § 2 nn. 40-51; PRESUTTI: *Sulla teoria del decentramento*, in *Giurisprud. Italiana* 1899 p. IV; FERRARIS: *Teoria del decentramento amministrativo*, Palermo 1899 pag. 102 e segg.; MAJORANA D.: *La nozione dell'autarchia amministrativa*, Roma 1900; LA FRANCA CANNIZZA: *Sul concetto d'autarchia*, in *Archivio giuridico* XLVI; RAGGI: *Esame critico delle varie teorie moderne sopra la nozione d'autarchia*, Torino 1901, pag. 75; MARCHI: *L'istituto giuridico dell'autarchia*, op. cit. pag. 105 e 270. Per la letteratura straniera, vedasi la larga messe fattane dal RAGGI: *op. cit.* Per l'autarchia comunale cfr. in ispecial modo ROMANO: voce *Comune* cit. e *Il Comune*, nel *Trattato Orlando* Vol. II parte 1ª (*in corso*) capo VI pag. 579-601 e per l'autarchia provinciale AMENDOLA: *La Provincia nell'Amministrazione dello Stato*, nel *Trattato Orlando* vol. II parte 3ª (*in corso*).

(1) Rileva opportunamente il SANTANGELO SPOTO: *op. cit.* pag. 497 n. 1 che « la legge chiama questi corpi *deliberativi* « Consigli », ma molto impropriamente, perchè data la natura delle loro attribuzioni, si può, in modo assoluto, escludere che la loro natura consultiva sia in essi caratteristica ». E, per vero, la denominazione di « Consigli » va più attribuita ai collegi consultivi di cui ci danno precipuo esempio i *consilia* dell'impero romano. Cfr. JACQUELIN: *Le conseil des empereurs romains*. Poitiers 1887; BRUGI in *Digesto Italiano* voce *Concistorium*; CICOGNA: *Consilium principis concistorium*, Torino 1902 ed altri. Circa le differenze specifiche tra il *Collegio consultivo* ed il *Collegio deliberativo* cfr. TRENTIN: *La responsabilità collegiale*, op. cit. § 9 pag. 50 e segg.

(2) SANTANGELO SPOTO: *op. cit.* in *Biblioteca* e *vol. cit.* n. 322 pagine 496-497.

(3) SANTANGELO SPOTO: *op. cit.* n. 324 pag. 498.

(4) BORSI: *Le funzioni del Comune Italiano, nel Trattato Orlando* vol. II part. 2ª op. cit. n. 28 pag. 49-50.

sède la plénitude des attributions délibératives » (1). Onde, è di precipua importanza lo studio del procedimento formativo della deliberazione.

I canoni di tale procedimento sono dal Giorgi (2) sintetizzati in quelli relativi alla legittimità della convocazione, della discussione e del suffragio, o più precisamente — come osserva, in seguito, l'illustre giurista, specificatamente riferendosi ai Consigli comunali e provinciali — la legalità delle convocazioni, delle adunanze e delle deliberazioni (3), in queste

---

(1) MOREAU: *Le Règlement administratif*, op. cit., n. 294 pag. 470. Tale principio è sancito dalla nostra legge com. e prov., art. 131 ultimo comma t. u. 4 febbraio 1915 n. 148, per il cui contenuto, scrive il PRESUTTI: *Istituzioni di diritto amministrativo Ital.*, cit., vol. I n. 582 pag. 259, che, nella nostra legge, il Consiglio ha tutto il potere deliberativo, determinato « in modo negativo, con il principio che tutti quegli atti, i quali non sono espressamente dichiarati di competenza del Sindaco o della Giunta, spettano al Consiglio comunale. Perciò le enumerazioni contenute negli art. 124 e 126 (ora 129 e 131) sono esemplicative, non tassative ».

(2) GIORGI: *La dottrina delle persone giuridiche*, Ed. 2ª vol. I Firenze 1899 n. 83 pag. 215.

(3) GIORGI: *op. cit.* vol. IV. *I Comuni e le Provincie*, Firenze 1900 n. 45 pag. 130. In proposito, così si esprime il LOMBARDO PELLEGRINO: *Deliberazioni Amministrative*, in *Enciclopedia Giuridica Italiana*, Vol. IV parte 1ª n. 6 pag. 648: « Ogni deliberazione consta di tre momenti essenziali, in guisa che la mancanza o il vizio di uno di essi implica la inesistenza o nullità della deliberazione. Questi tre momenti sono: la convocazione, la discussione, il voto ». Riteniamo ciò non sia esatto. Il Lombardo Pellegrino riproduce quanto afferma il Giorgi nella Parte Generale (vol. I) delle *Persone Giuridiche*, fermando i tre momenti della funzionalità nella convocazione, nella discussione e nel suffragio o voto, che è la medesima cosa. Ora, da un canto, si incorre nel grave errore di omettere l'importante momento della adunanza; d'altro canto, non v'ha chi non sappia come la discussione non sia elemento di essenza della deliberazione, sì da produrre, in mancanza, la inesistenza o nullità della deliberazione. Ed in pratica, presentata la proposta, non di rado, si passa ai voti. « Per riuscire ad una deliberazione — scrive il BENTHAM: *La Tattica Parlamentare*, riduz. DUMONT, nella *Bibl. di Scienze Polit.* I serie, vol. IV parte 2ª, Torino 1888 pag. 770 — tre soli atti so-

ultime, prese in senso stretto, racchiudendo la discussione e il voto.

Noi prescindiamo, qui, dalle convocazioni (1), limitandosi la nuova legislazione transitoria, relativa al funzionamento

---

no assolutamente necessari: 1. che una proposizione sia fatta; 2. che si voti; 3. che si proclami il risultato del voto ».

La discussione, secondo noi, è la *cogitazione* collettiva del collegio (la quale, del resto, risponde a quel processo psicologico delle assemblee svolgentesi completamente allo esterno, cfr. TRENTIN: *L'atto amministrativo*, Roma 1915 pag. 232 e opere cit. in nota), che predetermina al voto, pur non disconoscendo che essa sia un *mezzo* fondamentale, ma non indispensabile, del funzionamento dei Consigli. Onde, noi preferiamo la seconda distinzione del Giorgi — convocazione, adunanza, deliberazione — nell'intesa che il terzo momento, la deliberazione, vada riferita all'atto *concreto esplicativo* che, occorrendo, per mezzo della discussione, conduce, con la votazione, alla risoluzione.

E così, noi asseriamo che, dando alla *deliberazione* il *significato lato* di quella funzione, con la quale il Consiglio assolve i suoi compiti, il suo procedimento formativo consta di tre momenti, tutti essenziali e cioè: legittimità della convocazione, dell'adunanza e del voto. Presa in *senso stretto* la deliberazione, cioè, come periodo di determinazione della funzione deliberativa, i suoi elementi di regola sono la discussione e il voto. Sintetizzando, poi, i due primi momenti sono preordinati al fine del raggiungimento dello scopo deliberativo, riposto nell'ultimo momento: la deliberazione. Quelli sono atti tendenti alla preformazione della volontà, la quale con la deliberazione si forma e si determina, manifestandosi.

Non è qui il caso, poi, di soffermarci intorno a quelle discussioni che la voce *deliberazione* ha sollevato. Alcuni distinguono il suo contenuto da quello della *votazione*, secondo il concetto del BENTHAM (*op. cit.* pag. 770 in nota), il quale, inspirandosi al significato etimologico, da *librare*, tenere in bilancia, scrive che « chi delibera è indeciso e finchè dura la deliberazione non àvvi risoluzione presa »; altri ne differenziano il contenuto da quello della *discussione*, secondo il concetto francese, ormai penetrato nell'uso comune, pure avvertendo che deliberazione non è sinonimo di risoluzione, decretazione e simili. Non è, però, in questa noticina che possiamo profondire tali indagini.

(1) CARAPELLE: *L'avviso di convocazione dei Consigli comunali*, in *Rassegna Comunale* N. 7-8 aprile 1916 pag. 217-240, in cui, con la consueta diligenza dell'A., sono trattate tutte le questioni inerenti alla convocazione.

delle Amministrazioni locali durante la guerra, a regolare la legalità delle adunanze e delle deliberazioni, per rispetto alla composizione dei Consigli, e quindi tratteremo distintamente della validità delle adunanze, prima, e della validità delle deliberazioni, poscia.

È soverchio avvertire col Presutti (1) che, mentre le norme dettate per la validità delle deliberazioni riflettono direttamente la loro legalità, le norme prescritte direttamente per la validità delle adunanze concernono indirettamente la validità delle deliberazioni, che nelle sedute si prendono; epperò, tutto è diretto ad assicurare, in ultimo fine, la legalità delle deliberazioni. Le une e le altre norme — come pure, quelle relative alla convocazione — stabiliscono formalità che sono ritenute sostanziali (2) per la validità dei relativi atti amministrativi.

42. — Ricordiamo che alle formalità prescritte per la convocazione dei Consigli, tendenti ad assicurare il maggior concorso possibile dei componenti, seguono le formalità sancite per giudicare se il numero degli intervenuti sia sufficiente a manifestare la volontà dell'ente che il Consiglio rappresenta. E ricordiamo, sorvolando, che i Consigli comunali e provinciali partecipano, come si è visto, dell'ordinamento collegiale, che riposa sul principio del *predominio della mag-*

---

(1) PRESUTTI: *Istituzioni di Diritto amm. cit.*, Vol. II, Napoli 1905, n. 578 pag. 251.

(2) GIORGI: *op. cit.*, vol. IV pag. 131-132; MEUCCI: *Istituzioni di Diritto Amministrativo*, Ed. 4ª, Torino 1905, pag. 572. Per la importanza delle formalità nel diritto pubblico, cfr. INGROSSO: *Le forme in diritto amministrativo*, Torino 1908, il quale oppugna i criteri analogici affermati da PACINOTTI: *Saggio di studi su i negozi giuridici di diritto pubblico*, in *Archivio Giuridico*, vol. XII, fasc. 2, ROMANO: *Principi di Diritto ammin. cit.*, n. 41 pag. 59, e FRAGOLA: *La invalidità degli atti amministrativi*, in *Rivista di Diritto Pubblico*, 1910, II, 232. Il TRENTIN: *L'atto amministrativo*, op. cit. part. II Cap. I, *La particolare importanza delle forme in diritto pubblico*, pagg. 225-252, svolge ottimamente la tesi, già affermatasi, della « forma come garanzia di legalità dell' atto amministrativo ».

gioranza, qual principio direttivo del sistema (1); nel senso, che, trattandosi di « pluralità di persone organizzate ad unità come collegio » (2), gli atti si considerano compiuti dall'intero Consiglio, anche quando non tutte le persone che lo compongono vi abbiano collaborato, ma soltanto la maggioranza di queste, in vario modo computata (3). Questa regola, che il Savigny dice fondata sul diritto naturale, è indispensabile, perchè, « esigendosi la unanimità, si renderebbe addirittura impossibile ogni volontà od atto della corporazione » (4) e « si metterebbe il collegio nell'impossibilità di deliberare, facendolo cadere in sfacelo, come rota non contenuta da cerchio ». (5)

E così, « a rendere perfetta la manifestazione del volere, non occorre la manifestazione del volere individuale di tutti coloro che ne costituiscono la legale rappresentanza, presupponendosi una specie di remissione o di delega da parte degli assenti a riguardo dei presenti all'adunanza ». (6)

Questo è, appunto, il *principio del numero legale*, per il quale si fissa il numero dei membri richiesti per la validità dell'adunanza (7), numero legale che suole chiamarsi *quorum*,

(1) ROMANO: *Principi cit.*, n. 64 pag. 85; GIRIODI: *op. cit.* pag. 310.

(2) RANELLETTI: *Principi di Diritto Amministrativo,* vol. I, Napoli 1912, n. 109 pag. 168; CAVAGLIERI: *Funzioni pubbliche e atti amministrativi*, Torino 1898, pag. 83. Per la definizione di collegio cfr. ORLANDO: *Principi cit.*, pag. 46 e più ampiamente, TRENTIN: *La responsabilità collegiale*, op. cit. pag. 80. Per l' importanza del principio della collegialità nel diritto romano, MOMMSEN: *Disegno di Diritto Pubblico romano,* trad. *Bonfante*, Milano 1904, lib. II, cap. VI, pagg. 137-151, e per il sistema collegiale del *self government* in Inghilterra, GNEIST: *L' Amministrazione e il diritto amministrativo inglese*, nella *Bibliot. di Scienz. Polit. e Amm.*, II Serie, vol. III, part. I, Torino 1896, pagg. 292-296.

(3) MARCHI: *Sul concetto di legislazione formale,* Milano 1911, pag. 101; GIORGI: *op. cit.* vol. I n. 80 pag. 208.

(4) SAVIGNY: *Diritto romano* § 97.

(5) GIORGI: *op. cit.*, loc. cit.

(6) BORSI: *Le funzioni cit.*, n. 28 pagg. 50-51.

(7) POUDRA e PIERRE, nel pregevole *Trattato di Diritto Parlamentare,* nella *Bibliot. di Scienze Polit.*, I Serie, vol. IV, part. 2ª, Torino 1888, pa-

da alcune formole prescritte — come già nella curia romana — per la legalità di alcune procedure inglesi (1) e che rimonta ad epoche remote. (2)

Tutto ciò chiaramente dimostra come il criterio del numero legale non sia un ripiego, un espediente di convenienza, bensì un criterio che è nella ragion comune delle cose, in *rerum natura*, un concetto razionale teoricamente fondato, come essenziale contenuto della funzione del deliberare (3) del che, in seguito, meglio diremo.

Il numero legale è rappresentato o da un numero *fisso*, o è *a semplice maggioranza*, oppure è dato da un numero *pro-*

---

gina 590, definiscono il numero legale « il numero dei membri il cui concorso attivo o passivo è necessario per la validità delle votazioni di un' assemblea ». La definizione è pregevole per il concetto del *concorso attivo* o *passivo* dei membri, concetto che qui non è il caso di svolgere; ma può dar luogo ad equivoci lo *scopo* riferito alla validità delle votazioni », riferendosi, per contro, la prescrizione del numero legale alla validità delle adunanze; salvo non si voglia elitticamente presupporre la validità pregiudiziale dell'adunanza; non crediamo, però, opportuno, in una definizione, riferirsi allo scopo di secondo grado.

(1) JEFFERSON: *Manuel de droit parlamentaire*, pag. 23; BOWYER: *Commentaire*, pag. 385; GNEIST: *L'Amministrazione e il diritto amministrativo inglese*, op. cit. pag. 292. Cfr., altresì, per tutto l'argomento, la monografia del MICELI: *Le quorum dans les assemblées politiques*, in *Revue politique et parlamentaire*, settembre 1902. Notevole il pensiero del BENTHAM: *op. cit.* pag. 829, il quale, rilevando che « sulle prime parrà molto singolar cosa, che il potere dell' intera assemblea sia conferito ad una piccola parte di essa », e che il *quorum* « dovrebbe essere l'ultimo espediente », dà al *quorum* un carattere di coercizione morale, scrivendo che « la sua principale utilità è quella di contribuire a rendere necessaria la presenza; infatti, se il numero voluto manca, si teme di destare la pubblica opinione e di cagionare qualche scandalo ».

(2) È dubbio se il Senato Romano avesse sotto la repubblica la prescrizione del numero legale; WILEMS: *Le droit public romain*, Paris 1898, pag. 198; ma è certo che Augusto, riordinandolo, stabilì, perchè le adunanze fossero valide, la presenza della metà o di un terzo dei senatori, secondo la importanza dei senatoconsulti; MOMMSEN: *Le droit public romain*, trad. *Girard*, vol. VII pag. 180.

(3) LOMBARDO PELLEGRINO: *op. cit.* n. 5 pag. 648.

porzionale a quello dei componenti l'assemblea, come appresso specificheremo (n. 64). In questi due ultimi casi, può riferirsi o al quantitativo nominale, cioè, legale, oppure al quantitativo effettivo dei componenti medesimi (1). Or, poichè il quantitativo legale è prestabilito e costante, deve ammettersi che esso costituisca di regola il numero di riferimento del *quorum;* onde riteniamo che, nel silenzio della legge, il numero legale vada riferito all'assemblea legale, cioè, ad un numero certo e determinato, anzichè ad un numero indeterminato e variabile, qual'è l'assemblea di fatto (cfr. n. 66).

Il numero legale, poi, può essere diverso per la medesima assemblea, a seconda dell'importanza delle deliberazioni da adottare, onde si può fissare un *quorum normale,* per gli affari di ordinaria amministrazione, ed un *quorum speciale* e vario per le più gravi deliberazioni. Infine, poichè per le pubbliche assemblee è indispensabile distinguere la prima dalle successive convocazioni, così, il *quorum* per le adunanze di prima convocazione è diverso da quello fissato per la seconda e successive.

43. — Questi principî teorici troviamo applicati nella legge comunale e provinciale, la quale li prescrive con criteri di rigore, salva qualche eccezione. Per il calcolo del numero legale, la detta legge si riferisce sempre all'assemblea legale o nominale, al numero, cioè, dei componenti di diritto, che enuncia con l'espressione: « numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia »; e già vedemmo (n. 29) come la legge del 20 marzo 1865, tagliando corto con le precedenti incertezze della giurisprudenza e proscrivendo anche l'incostituzionale disposizione contenuta nell'art. 41 del regolamento del 1865, si sia rigorosamente attenuta a quel criterio.

Anche per il Consiglio provinciale, la relativa deficiente disposizione dell'art. 239, dopo vari tentennamenti, va ora

(1) GALEOTTI: *Principî regolatori cit.*, pag. 23.

interpretata come prescrivente un *quorum* riferibile all'assemblea legale, cioè, al numero degli assegnati. (1)

---

(1) Non v' ha dubbio che, anche per il Consiglio provinciale, la metà vada computata sul numero dei consiglieri assegnati, in virtù del principio, cui abbiamo accennato (n. 42 e poi n. 66), che, cioè, nel silenzio della legge, il *quorum* va riferito al numero dei componenti di diritto. Non si comprende, anzi, come si sia potuto e si possa tuttavia da taluno sostenere che la base del computo debba essere il numero dei consiglieri in carica. Così SUMMONTE: *Annotazioni alla legge sull'amministrazione com. e prov.*, Napoli 1882, commento art. 169, pag. 491 e *Commento* ecc., op. cit., Napoli 1902, pag. 325; SAREDO: *op. cit.*, vol. VIII, n. 111, pag. 73 e n. 854 pagg. 617-618, nonchè vol. IX, pag. 44.

Eppure, in corrispondenza all'art. 41, venne, anche dalla giurisprudenza, dichiarato inapplicabile l'art. 74 del regolamento del 1865, che, al numero dei consiglieri in carica, voleva riferito il computo del numero legale. Onde, sin da quei pareri del 20 gennaio e 27 giugno 1866 del Consiglio di Stato, per cui l'articolo non venne riprodotto nei regolamenti successivi, tutti convennero nel riferire il computo del *quorum* al numero dei consiglieri assegnati. Così SERPIERI: *Legge sull' Amministrazione com. e prov.*, Torino 1884, art. 169, pag. 448, commento, come è noto, dovuto, dopo l' art. 12, al SAREDO ed al BERGOEN; BUFALINI: *Commento teorico-pratico della legge com. e prov.*, Torino 1881, art. 169, riferendosi alla sua *Enciclopedia legale-amministrativa*, pag. 1416; ASTENGO, nella *Guida Amministrativa*, Milano 1865, art. 169, richiamando una circolare ministeriale del 14 agosto 1862, si riferisce al numero dei consiglieri in carica; ma nelle *Nuove Illustrazioni*, Milano 1870, pag. 854, accede alla opinione del numero legale che dice *fisso* e *invariabile*, computato sugli assegnati; e così nella *Guida Amministr.*, Ed, 1889, pag. 1417; SANTINI: *Codice dei Comuni e delle Provincie*, Roma 1890, vol. II, art. 198 del t. u. 1889, pag. 748; CARONCINI: *Legge com. e prov.*, Roma 1889, art. 198, pag. 919; PRESUTTI: *Istituzioni di Diritto Amministrativo Italiano*, vol. II, Napoli 1905, n. 580, pag. 256 nota 5 e n. 583 pag. 262; MAZZOCCOLO: *La nuova legge com. e prov.*, op. cit., Ed. cit., art. 232 testo unico 1908, pag. 672; CORSO: *Commento alla legge com. e prov.*, op. cit., art. 232, pag. 700; MAGNANI: *La legge com. e prov. ordinata e commentata sistematicamente*, Firenze 1909, pag 650, ricorda una circolare 13 agosto 1881 del Ministero informata al nuovo criterio; FAGIOLARI e PRESUTTI: *Commento sistematico cit.*, vol. II, n. 398, pagg. 30-31; CAPPELLINI: *La Provincia*, op. cit., pag. 30. Infine, il PICCIONI: *Commento alla legge com. e prov.*, t. u. 1915, op. cit., ritorna al dubbio, propendendo per l'antica tesi, solo « per la parola della legge, che non si modifica

Adottando il criterio del numero proporzionale (n. 70), riferito, come si è detto, alla composizione numerica legale, la legge distingue il *quorum normale* dai *quorum speciali*. Transigendo un tantino in meno con quella regola della maggioranza, che Savigny proclama di diritto naturale, stabilisce il numero legale normale nella metà (invece della maggioranza) dei consiglieri assegnati all'ente (art. 127 e 239 della legge t. u. 4 febbraio 1915 n. 148); mentre, poi, in modo vario e più rigoroso, viene fissato il numero legale speciale per le più gravi deliberazioni, quali, p. es. quelle relative alla elezione del Sindaco, alla sua revoca, al licenziamento del segretario comunale stabile, per cui occorre, in tutti questi casi, l'intervento di due terzi dei consiglieri assegnati al Comune (art. 147, 149 e 165); occorre, invece, l'intervento della maggioranza assoluta (cioè la metà più uno) dei consiglieri assegnati al Comune, per la nomina del segretario e per il suo licenziamento durante il periodo di prova (art. 163 e 165).

---

per interpretazioni », art. 239, pag. 573. Ma la parola della legge — osserviamo noi — adottando la frase generica: « la metà dei suoi membri », appunto perchè non specifica, va riferita, giusta il principio nel testo accennato e dimostrato al n. 66, ai componenti assegnati, cioè, al numero dei membri dei quali il Consiglio dovrebbe risultare per regola composto.

Ricordiamo, per analogia, l'art. 32 n. 1 della legge 17 luglio 1890 n. 6972 sulle Istituzioni di Pubblica Beneficenza, in cui è prescritto che « le deliberazioni delle Congregazioni di Carità e delle rappresentanze delle Istituzioni pubbliche di beneficenza debbono essere prese con l'intervento della metà più uno di *coloro che le compongono* » senz'altro specificare; il che va inteso, « dei componenti di diritto », cioè, « del numero degli assegnati », come il potere esecutivo, in via regolamentare, ha chiarito con l'art. 48 del regolamento amministrativo 5 febbraio 1891 n. 99.

La medesima espressione è usata dagli art. 134 e 251 della legge com. e prov., circa la validità delle adunanze della Giunta municipale e della Deputazione provinciale: « membri che la compongono »; come vedremo, pur mancando, una disposizione chiaritiva regolamentare, la disposizione di legge s'intende riferita, senza controversia, al numero dei componenti di diritto, cioè, agli assegnati.

Altri *quorum* speciali si trovano sanciti, in altre leggi speciali, per le adunanze dei Consigli comunali; così, è richiesto il numero legale della maggioranza assoluta, per la nomina dei maestri e dei direttori didattici, per il licenziamento del medico condotto ecc.; mentre, è prescritto il numero legale dei due terzi, per la nomina ed il licenziamento del direttore dell'azienda speciale di un servizio municipalizzato, per lo scioglimento della relativa commissione amministrativa, ecc.

Infine, per talune importanti deliberazioni, come p. es. quelle relative ai mutui, alla eccedenza del limite legale della sovrimposta fondiaria, alle spese che vincolano il bilancio per oltre cinque anni ed alle spese facoltative, quando la sovraimposta eccede il limite legale, non è prescritto alcun *quorum* speciale; ma poichè si richiede il *voto favorevole* di una maggioranza speciale, (art. 190 e 310), ciò implica indirettamente la necessità di un *quorum speciale*, come appresso diremo.

Mentre nessuna disposizione regola il *quorum* nei riguardi delle sessioni — della cui inutilità, ormai, si è tutti convinti (1) — all'incontro, quanto all'ordine delle convocazioni,

---

(1) GIZZI: *Le sessioni dei Consigli comunali*, Assisi 1912, patrocina le *sessioni libere*, il che equivarrebbe alla abolizione delle così dette sessioni. L'attuale sistema, con la distinzione delle sessioni in ordinarie e straordinarie, avea la sua ragion d'essere sotto l'impero della legge del 1865, quando (art. 78) era in facoltà del Prefetto la convocazione straordinaria del Consiglio. Anche ciò, naturalmente, era un' importazione napoleonica, pervenutaci attraverso la legge sarda; MARTINELLI: *Sull' ordinamento della pubblica amministrazione*, vol. I, Firenze 1863, pag. 140 e 242. Cfr., altresì, VIVIEN: *Études administratives*, op. cit., tom. II, pagina 46; RICCOMANNI: *Lo Stato e i poteri locali*, Roma 1873, pag. 347. Ciò era giustamente giudicato « sconveniente e contrario alla libertà che deve essere lasciata al Comune »; TELESIO: *Appendice* al MANNA: *Principî di Diritto Amministrativo*, vol. I, Firenze 1876, pag. 271; onde, con l'art. 47 della legge 30 dicembre 1888, divenuto 103 del t. u. del 1889 (l'attuale 124), venne abolita tale inopportuna restrizione della libertà comunale. La relazione ministeriale e quelle parlamentari della Camera e del Senato esplicitamente dichiararono che quella nuova disposizione costituisce « un giusto riconoscimento della parte legittima

la legge comunale e provinciale distingue, nei riguardi del numero legale, la prima dalle successive. Il *quorum normale* è fissato per le adunanze di prima convocazione, mentre, per quelle di seconda convocazione, è stabilito l'intervento di un terzo dei consiglieri per il Consiglio provinciale (art. 239), ed un minimo di quattro consiglieri per il Consiglio comunale (art. 127). Quest'ultima disposizione è stata censurata di eccessivo ribassamento di fronte al rigorismo in materia seguito in genere dalla legge; e poichè tale numero minimo era, per giurisprudenza, di tre sotto l'impero della legge del 1865 — poi elevato a quattro per la necessità di avere almeno tre consiglieri che assistano il presidente negli scrutini, giusta l'art. 299 (1) — si disse che il nostro legislatore si limitò a seguire la massima di Nerazio: *tres facere collegium* (2). E

---

di autonomia che compete ai Consigli comunali »; MOSSA: *La legge com. e prov. e le discussioni parlamentari*, Bari 1889, pagg. 297-291. Sorpassato, così, questo « ingiustificato spirito di diffidenza » e data, come dice l'ORLANDO: *Principi cit.*, n. 357, pag. 229, ai Consigli piena facoltà di *autoconvocazione*, la distinzione delle sessioni è una vera *sopravvivenza* e potrebbe sopprimersi, rimanendo stabilite per legge le epoche in cui debbonsi compiere gli atti più importanti: approvazione del bilancio preventivo, del conto consuntivo, ecc.

(1) Tale formalità è prescritta sotto pena di nullità, siccome elemento che concorre a costituire l' essenza degli atti relativi. SECHI: *Della nullità di votazione del Consiglio comunale fatta con l' assistenza di due soli scrutatori*, in *Rivista di Diritto Pubblico*, 1910, II, 240; Cons. di Stato, 17 giugno 1904, in *Legge*, 1904, pag. 1945, giurisprud. costante.

(2) ORLANDO: *Consiglio Comunale cit.*, in *Digesto cit.*, pag. 130; SAREDO: *op. cit.*, vol. VI, parte 1ª, n. 587, pag. 289 nota 1. Veramente, come principio, bene avvertiva l'ORLANDO: *op. cit.*, n. 124, pag. 130, che per la nostra legge, nelle adunanze di seconda convocazione, « la legalità delle sedute viene sciolta dalla condizione che vi assista il numero legale ». E così era sotto l' impero del t. u. 10 febbraio 1889 n. 5921, art. 112 (e legislazione precedente), che dichiarava valida l' adunanza « qualunque sia il numero degli intervenuti ». La giurisprudenza rilevò indispensabile l'intervento di tre membri, compreso il presidente, per gli scrutini, prescrivendo l'art. 223 della legge del 1865 l'assistenza di due scrutatori; elevato tale numero a tre dall'art. 83 della legge 30 dicembre 1888 (art. 251 t. u. del 1889, mantenuto nei successivi testi

veramente, se tre bastano a formare un collegio, la legge non avrebbe dovuto confinare il funzionamento dei Consigli comunali, le cui seconde convocazioni sono così gravide di sorprese, al numero minimo necessario per costituire un collegio privato qualunque. Ma a ciò forse conduce l'indolenza tutta propria della vita pubblica locale italiana, per cui taluno (1) ha persino invocato di « stabilirsi un'ammenda contro i consiglieri assenti, quando per la mancanza dei medesimi non si fosse potuto raggiungere il numero legale ». (2)

---

unici), la giurisprudenza ritenne indispensabile l'intervento di quattro membri, per la validità delle adunanze di seconda convocazione. E così, i compilatori del testo unico del 1898 si ritennero autorizzati a sostituire nell'art. 122, alla locuzione adoperata dall'art. 112 dalla legge del 1889, l'altra, ora in vigore: « purchè intervengano almeno quattro membri ». Ora, in verità, per quanto tale nuova locuzione importi la prescrizione di un numero legale fisso, non è chi non veda, come, *sostanzialmente*, da essa, esuli il concetto di un vero *quorum;* onde, malgrado la nuova disposizione, riteniamo di potere asserire che, per lo spirito della nostra legge com. e prov., le adunanze di seconda convocazione dei Consigli comunali restano tuttavia prosciolte dalla condizione che vi assista il numero legale.

(1) CARAMELLI: *Elettorato, eleggibilità amministrativa e Governo locale*, Bologna 1887, pag. 59.

(2) È veramente strano come, ormai, più nessuna voce si levi contro questa deplorevole disposizione, pure, un tempo, tanto censurata.

Sin del 1880, il senatore MANFRIN, ex-prefetto, e quindi scrittore che alla teoria univa l'esperienza, scriveva: « L'assurda disposizione, per cui sono valide in seconda convocazione le deliberazioni qualunque sia il numero dei presenti, ha per effetto che un Consiglio *in pleno*, il quale già è una fantasmagoria di maggioranza cittadina, nelle seconde convocazioni, diventa una fantasmagoria di Consiglio » *Il Comune e l'individuo in Italia*, Roma 1880, pag. 911. E l'on. COLAJANNI: *Le Istituzioni munic.*, Piazza Armerina, 1883, pagg. 283-284, chiosando la giusta osservazione, soggiungeva: « Se a capo dell'amministrazione stanno persone che conoscono la delicatezza e che ci tengono a non assumere su di loro delle non necessarie responsabilità morali, in una seconda convocazione poco numerosa, a meno che non si tratti di provvedimenti di urgenza, non vi si prenderanno delle deliberazioni importanti; ma chi ha il mestolo in mano non sente questi scrupoli; si arriva sinanco

Quanto al *quorum speciale*, di massima, non è consentita la seconda convocazione, essendo esso prescritto sempre per la validità dell'adunanza, salvo che la legge, in modo espresso, non stabilisca diversamente, come p. es., nel caso della elezione del Sindaco, la quale è consentita, in terza convocazione, qualunque sia il numero degli intervenuti.

Avvertiamo, per chiudere questi rapidi ricordi di legi-

---

a provocare la poca affluenza dei consiglieri e in una seconda convocazione, alla quale assistono pochi *compari* fidati, si votano delle misure che riescono una sorpresa per tutti, che nascondono bassi intrighi e soddisfazioni di privati interessi, e che riescono in ultimo a grave danno dei contribuenti ».

« Egli è perciò che giustamente chiedono alcuni che si ponga un limite alla seconda convocazione e si determini il *minimum* dei consiglieri che devono assistere alla seduta, per renderne valide le deliberazioni ».

E ci piace ricordare ancora che, sin dal 1863, esponendo alcune osservazioni sulla riforma municipale e provinciale, il MARTINELLI: *Sull'ordinamento della Pubblica Amministrazione*, op. cit., vol. I, pag. 243, conscio dell' apatia pubblica italiana, proponeva il *quorum* del terzo dei consiglieri per la prima, ma anche per la seconda convocazione. Anche per le Pubbliche Istituzioni di Beneficenza, la questione della seconda convocazione è stata agitata, sia per le assemblee generali dei soci, sia per i consigli di amministrazione, tendendo ad ovviare, contro qualche indeciso parere dottrinario (CAGNETTA ecc.: *Enciclopedia giuridica delle Opere pie*, pag. 47; LUCCHINI: *Le istituzioni pubbliche di beneficenza nella legislazione italiana*, Firenze 1894, pag. 147) le adunanze di seconda convocazione con qualunque numero d'intervenuti. Cfr. MINISTERO INTERNO: *Ordinamento ed Amministrazione delle Istituzioni Pubbliche di Beneficenza*. Relazione del Direttore Generale dell'Amministrazione civile ecc., vol. I, Roma 1908, pagg. 658-672.

Ora, i critici si sono acquetati a tanta assurda disposizione; si è forse acuita la coscienza della nostra apatia? Eppure, sotto il regime napoleonico, dal quale l'assurda seconda convocazione con qualunque numero d'intervenuti ci proviene, per la giuridicità di essa, si richiedeva che riuscisse infruttuosa la prima convocazione fatta per due volte successive a otto giorni di intervallo. Cfr. GAUDILLOT et BOILEUX: *Manuel de Droit Administratif*, Paris 1839, pagg. 120-121. La nostra apatia ci ha, dunque, condotto a un pubblico queto vivere peggiore di quello?

slazione positiva nostra in materia, che quel criterio di rigore, di cui sopra si è fatto cenno, per le adunanze di prima convocazione, è tenuto presente, per mezzo di altre disposizioni, nello svolgimento pratico della vita che vivono i Consigli comunali.

Per i Consigli provinciali, abbiamo visto che la legge provvede opportunamente, fissando un numero legale razionale e dignitoso per l'ente, anche per le adunanze di seconda convocazione. (1)

Or, poichè, il rigorismo dettato per le sedute di prima convocazione per i Consigli comunali non resti di semplice efficacia decorativa, rimanendo permanentemente frustrato dalle adunanze di seconda convocazione, con l'irrisorio, o per meglio dire, col nessun numero legale stabilito, sì che anche, squagliandosi l'assemblea di fatto, essa possa sempre funzionare, il legislatore ha disposto (art. 280) che quando un Consiglio abbia per qualsiasi ragione perduto oltre un terzo dei suoi membri, deve procedersi, durante il quadriennio, alle elezioni suppletorie per il suo completamento; e quando il Consiglio, per dimissioni o altra causa, abbia perduto i due terzi dei suoi membri, esso deve essere rinnovato per intero. Con

---

(1) Anche per le adunanze di seconda convocazione, tacendo l'art. 239 della legge circa il numero di relatività del *quorum*, si fa questione — come per quelle di prima convocazione — se il terzo vada riferito all'assemblea legale (consiglieri assegnati) o all'assemblea reale (consiglieri in carica). Ora, non senza rilevare che, perchè il minimo di intervenienti prescritto sia, come si è voluto affermare, un *quorum razionale* che dia garanzia di serietà e di ponderatezza nelle determinazioni del consesso, esso deve essere invariabile e certo, stanno per tale questione tutte le ragioni esposte nella *nota* a pag. 106-107, relativa alla giusta interpretazione del *quorum* prescritto per le adunanze di prima convocazione. Troviamo strana la soluzione del MAGNANI: *La legge com. e prov. ecc., cit.*, pag. 650, il quale, mentre riferisce al numero dei consiglieri assegnati la metà prescritta per la prima convocazione, ritiene debba riferirsi al numero dei consiglieri in carica il terzo per la seconda convocazione. Non accediamo, evidentemente, a tale interpretazione, non peranco dall' A. giustificata.

queste elezioni totali o parziali, il legislatore ha evidentemente manifestato l'intendimento di porre i Consigli comunali in condizione di poter funzionare in modo normale, ponendo, indirettamente, dei limiti estremi alla normale possibilità del funzionamento medesimo. (1)

44. — Fatta questa rapida corsa attraverso i principî cui si inspira in via normale la legge comunale e provinciale e le norme da essa dettate circa la validità delle adunanze dei Consigli, vedremo come, in via transitoria, tali principî sieno stati alterati, tali norme modificate, dal decreto luogotenenziale in vigore 4 gennaio 1917, che il funzionamento dei Consigli intende disciplinare ed assicurare durante la guerra.

I primi quattro comma dell'art. 1 del detto decreto, che abroga, per quella parte, i precedenti, sono dedicati ai Consigli comunali e provinciali. Sull'ordine logico delle disposizioni, nei quattro comma contenute, non c'è, invero, molto da lodarsi.

Il primo comma riguarda il numero legale prescritto per le adunanze; il secondo si riferisce alle maggioranze speciali richieste per la validità di alcune più gravi deliberazioni; il terzo ed il quarto comma fissano un limite minimo d'intervento di consiglieri per la validità delle adunanze di prima convocazione.

Poichè dobbiamo qui occuparci della validità delle adunanze, in questo capo limitiamo il nostro studio critico alle disposizioni contenute nel primo, nel terzo e nel quarto comma. Mentre questi due ultimi sono analitici in casistica, il primo comma è nella forma assai riassuntivo. Esso riguarda il numero legale normale di cui agli art. 127 e 239 e quello speciale richiesto per alcune speciali deliberazioni. Così che, noi possiamo dividere questo capo del nostro lavoro in tre

(1) NEPPI MODONA: *I poteri centrali e locali in rapporto alla scienza e al diritto amministrativo*, op. cit., pag. 785.

parti: numero legale normale, numero legale speciale e limiti estremi d'intervento di consiglieri per la validità delle adunanze. Come fu premesso, la nostra critica tende anche ad indagare se, col nuovo decreto, si sia, per quanto transitoriamente, sistemata, almeno dal punto di vista razionale, questa materia, eludendo le critiche di insufficienza e di imprecisione formulate contro i precedenti decreti, ora, con quest' ultimo del 4 gennaio 1917, revocati.

Capo II.

Numero legale normale.

§ I. — Rispetto alle convocazioni.

SOMMARIO: — 45. Il decreto 4 gennaio 1917 e il numero legale ordinario. — 46. La riduzione del numero legale normale e le adunanze di 1ª convocazione. — 47. Precedenti storici: il primo decreto. — 48. Critica dopo l'emanazione del secondo decreto. — 49. *Quorum* normale in 1ª convocazione e adunanze in 2ª convocazione. — 50. Critica del Carapelle. — 51. Giuridicità della 2ª convocazione; teorica di Orlando, Lombardo-Pellegrino, Magnani. — 52. Applicazione al caso di estrema riduzione dei Consigli. — 53. Contraddizioni e deficienze precedenti; decreto del 1917.

45. — Dispone il primo comma, art. 1 del nuovo decreto 4 gennaio 1917 n. 89, per quanto riguarda il numero legale normale, che, « finchè dura lo stato di guerra, il numero dei consiglieri comunali e provinciali legalmente impediti per servizio militare non deve essere computato in quello prescritto per la validità delle adunanze dagli art. 127 e 239 della legge comunale e provinciale 4 febbraio 1915 n. 148 ».

Sulla espressione « consiglieri comunali e provinciali legalmente impediti per servizio militare » non abbiamo più bisogno di soffermarci; ce ne siamo, per vero, a lungo intrattenuti, sufficientemente analizzandola e concludendo che tale formola non implica decadenza per i consiglieri richiamati alle armi; non importa neanche temporanea sospensione dalle loro funzioni di consiglieri, finchè si trovano sotto le armi; ammette solo che il servizio militare sia per essi un legittimo motivo giustificativo quasi a tutti gli effetti della loro assenza dalle sedute consiliari; consente che il consi-

gliere richiamato, pur godendo di una permanente legale giustificazione di assentarsi dalle sedute, rimanendo in carica, durante il periodo in cui si trova sotto le armi, possa, quando lo può, o perchè in licenza, o perchè destinato nella sua residenza a prestar servizio militare, frequentare le adunanze consiliari, funzionando il suo intervento come se non fosse, per il momento richiamato alle armi. Tutto ciò significa, a furia di buon senso, l'espressione « consigliere legalmente impedito per servizio militare ».

La disposizione in esame è nuova rispetto ai primi decreti, coi quali il legislatore non era pervenuto sino alla modifica del numero legale normale in tutti i casi. Per vero, il primo comma dell'art. 1 del primo decreto 27 maggio 1915 consente, è vero, la riduzione di metà a un terzo del *quorum* normale per le sedute di prima convocazione; ma nel solo caso estremo in cui, per effetto delle chiamate alle armi, la composizione numerica dei Consigli comunali e provinciali fosse ridotta a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia; vale a dire, come spiegammo, nel caso in cui il numero dei consiglieri richiamati alle armi, sommato a quello dei posti vacanti, dia un numero complessivo superiore alla metà dei consiglieri assegnati. Il secondo decreto, poi, riguarda il numero legale speciale. Dunque, la disposizione in esame è del tutto nuova.

È stato spinto il Governo del Re ad emanarla per le nuove esigenze create dalle ulteriori chiamate alle armi, oppure dalle critiche d'insufficienza unanimemente mosse al primo decreto? Riteniamo per l'una e per l'altra ragione; vediamo, quindi, in relazione alle critiche elevate ed alle nuove esigenze, quali questioni possano sorgere.

46. — La disposizione contenuta nel nuovo decreto vale per le adunanze di prima e di seconda convocazione? Sembra strana questa domanda; strana, per la logica comune, non però, per la dizione dell'articolo, il quale, senz'alcuna specificazione, si riferisce « al numero dei consiglieri prescritto per la validità delle adunanze dagli art. 127 e 239 della legge

comunale e provinciale »; ed in questi due articoli è prescritto il numero dei consiglieri richiesti tanto per le adunanze di prima convocazione, quanto per quelle di seconda convocazione.

Si dirà, indubbiamente, poichè per la validità delle adunanze di seconda convocazione dei Consigli comunali l'articolo 127 si accontenta di quattro soli consiglieri, non si può supporre che da questo numero minimo possa detrarsi il numero dei consiglieri richiamati alle armi. D'accordo: ecco la logica; ma perchè omettere di aggiungere « per la validità delle adunanze di prima convocazione? » Si ricordi, poi, che se quest'assurdo aritmetico si può opporre per le adunanze dei Consigli comunali, nol si potrebbe per quelle dei Consigli provinciali, per i quali è prescritto il *quorum* del terzo per la validità delle adunanze in seconda convocazione; onde non sarebbe impossibile la detraibilità dei consiglieri in servizio militare.

Come vedesi, siamo effettivamente di fronte ad una omissione e solo la conseguenza assurda nella quale si ricadrebbe per i Consigli comunali, fa capire che il legislatore intende riferirsi alle adunanze di prima convocazione. Comunque, ciò non doveva omettersi; la legge deve essere precisa e non ammette alcuna disposizione elittica.

47. — Appunto, la diminuzione del numero legale normale per le adunanze di prima convocazione è stato richiesto sin dalla emanazione del primo decreto. Sembrava, anzi, così ovvio che a tale diminuzione avesse il legislatore provveduto, che taluni vollero intravederla disposta attraverso le tortuose e tormentate interpretazioni date all' articolo primo del primo decreto.

Nel primo comma di detto articolo, era chiaramente detto che contemplavansi le adunanze di prima convocazione, ma per il caso estremo sovrenunciato; e poichè, per il successivo comma, era disposto di detrarre i richiamati alle armi dal computo delle maggioranze speciali prescritto per talune più gravi deliberazioni, i critici non sapevano rassegnarsi al

pensiero che il legislatore avesse provveduto ai rarissimi casi estremi di cui nel primo comma, senza preoccuparsi dei casi normali; che mentre si consentiva, col secondo comma, di non computare nel calcolo delle maggioranze speciali i richiamati alle armi, ciò non si volle per il computo del numero legale normale.

Il Ferretti (1) ritenne ciò grave *lacuna*, alla quale tentava rimediare col medesimo decreto. Scrisse che se i richiamati si considerano come legalmente impediti, la loro assenza deve equipararsi ad effettiva materiale *mancanza*, anche nei riguardi del numero dei consiglieri assegnati al Comune agli effetti della determinazione del numero legale; che se così erasi ritenuto dal secondo comma, per il computo delle maggioranze speciali, dovea ammettersi che il medesimo intendimento dovea avere avuto il legislatore agli effetti del computo del numero legale.

Ciò era, però, inammissibile: l'interpretazione non potea giungere a tanto. Potea criticarsi l'insufficienza del provvedimento, ma così esso fu voluto, ritenendolo sufficiente. Il legislatore non volle, perchè non lo credette necessario, modificare il *quorum normale;* quindi, non era neanche a rilevare — come scrivea il Ferretti — che il decreto contenesse una *lacuna*, nel senso giuridico di questa parola. (2)

48. — Le critiche rincalzarono con l'emanazione del secondo decreto, che alla reclamata diminuzione del *quorum normale* non provvedette.

Il Corte Enna (3), rilevata la *deroga* contenuta nel secondo comma del primo articolo del decreto 27 maggio 1915

---

(1) FERRETTI: *Una lacuna nelle norme sul funzionamento dei Consigli comunali e provinciali*, in *Rivista dei Comuni, delle Provincie e delle Opere Pie*, n. 3 del 31 marzo 1916, pag. 77.

(2) Per il significato giuridico della parola *lacuna* nelle leggi, cfr., DONATI: *Il problema delle lacune nell'ordinamento giuridico*, Milano 1910.

(3) CORTE ENNA: *Consigli e consiglieri comunali e provinciali durante la guerra*, in *Rivista degli Enti Locali*, n. 3-4 di marzo-aprile 1917, pagina 41 della parte IIa.

e l'inviolabilità degli art. 127 e 239, si domandava: « Perchè una diversità di trattamento o di *temperamento* nei modi di fronteggiare una *identica difficoltà:* la mancanza di un *determinato numero* di consiglieri, nei diversi momenti in cui essa può verificarsi? ». Ed a proposito del caso estremo disciplinato col primo comma, per la riduzione a meno della metà della composizione numerica, il Corte Enna scrivea:

« Il rimedio, per la sua limitazione, è insufficiente al bisogno ed è illogico, quando si pensi che ciò che è consentito, anzi imposto, nei casi *più gravi*, non è possibile nei casi di *minore* importanza, ma di *più facile*, anzi di *normale contingenza* ».

49. — Tutto ciò ha solo un apparente fondamento di verità; non si volle capire che il legislatore non credette provvedere alle reali difficoltà create dalla guerra alle adunanze in prima convocazione, stante la possibilità della seconda convocazione, che, nella larghezza sancita dalla legge in via normale, assicurava il funzionamento dei Consigli anche in questo periodo transitorio. Se non è possibile—si sarà pensato—deliberare gli affari di ordinaria amministrazione in adunanze di prima convocazione, si potrà presto provvedere ai medesimi affari in adunanze di seconda convocazione; mentre, all'incontro, per le più gravi deliberazioni, per cui è prescritto il voto favorevole delle speciali maggioranze, non c'è riparo alcuno nella legge organica, non essendo consentita alcuna seconda convocazione; onde la necessità e la giustificazione della norma transitoriamente derogativa.

Ciò riconobbe il Carapelle (1), il quale avvertiva che, quanto alla prima convocazione, il legislatore volle solo disciplinare, derogando, il caso estremo nel primo comma contemplato e non altro. Ciò esplicitamente dichiarò in via ufficiale il Ministero, avvertendo, con la circolare del 18 novembre 1916 n. 13600, diramata dopo il secondo decreto del

(1) CARAPELLE: *Di alcune questioni cui dà luogo, ecc. cit.*, in *Riv. cit.* del 15 dicembre 1915, pag. 713.

30 aprile 1916, che neanche questo decreto avea in alcun modo derogato all'art. 127 della legge.

50. — Ma se, dal punto di vista esegetico, il Ministero avea ragione, avea torto il legislatore dal punto di vista della logica del diritto, asilandosi nel rimedio della seconda convocazione; onde, la disposizione non si salvava dalle giuste critiche ben formulate dal Carapelle (1) contro l'espediente della seconda convocazione, necessariamente eretto a sistema, nel qual caso « la vita dell'Amministrazione sarebbe tutt'affatto irregolare ed anormale, nè l'assemblea potrebbe adempiere adeguatamente ai suoi compiti, costretta sempre a riunirsi in seconda convocazione e a deliberare con un numero legale, che, potendo essere appena di quattro consiglieri, si presterebbe a facili abusi o sorprese.

« Inoltre, l'espediente della seconda convocazione si giustifica quando i consiglieri, oltrechè essere in carica, si trovano, come ordinariamente avviene, nella possibilità materiale di prendere parte ai lavori del Consiglio; non si giustificherebbe, all'incontro, nel caso sopradetto, in cui esiste la certezza che i consiglieri chiamati sotto le armi non possano intervenire all'adunanza. Qui verrebbero meno le ragioni che giustificano la disposizione nei casi ordinari, perchè nè si potrebbe imputare ai non intervenuti alcuna trascuranza, in modo che essi debbano incolpare sè stessi se l'assemblea deliberasse in senso diverso ai loro intendimenti, nè si potrebbe ammettere quella presunzione di tanto accondiscendimento a che gli altri provvedano nel modo che a loro sembra migliore sugli oggetti messi all'ordine del giorno.

« È evidente, dunque, che un'Amministrazione ridotta a dover deliberare sempre in seconda convocazione non potrebbe dirsi regolare ».

51. — Tutto ciò che espone a fil di logica il Carapelle, è confortato da rigorosi principî giuridici, lucidamente for-

---

(1) CARAPELLE: *art. cit.*, in *Riv. cit.*, del 15 dicembre 1915, pag. 711.

mulati dall'Orlando (1), quando scrive che, « per quanto l'adunanza priva di numero legale sia improduttiva di effetti, ciò non vuol dire che agli occhi della legge essa costituisca qualcosa d'inesistente, da cui completamente si prescinda: essa ha un valore giuridico per quanto negativo, e cioè come un precedente necessario per la seduta... onde, per la legalità di una seconda convocazione senza numero legale, occorre la prova autentica che la prima adunanza non potè aver luogo, e questa prova non può altrimenti farsi che mediante analogo verbale ». Ora, sarebbe davvero strano l'obbligo della constatazione con verbale di un fatto, che si è *a priori* sicuri debba necessariamente accadere: la diserzione dell'adunanza in prima convocazione. Ed il Magnani (2), molto efficacemente, scrive in proposito: « Allorchè il Sindaco dirama gli avvisi della prima convocazione, deve rivolgersi ad un Consiglio, il quale sia in grado di deliberare. Non si può ritener valida la convocazione di un collegio, il quale sia in condizione di non potersi adunare. Ora, la seconda convocazione presuppone che la prima sia stata validamente indetta, poichè, con presunzione *juris et de jure*, la legge ritiene che gli assenti si rimettano alle decisioni degli intervenuti ».

La conclusione di tutto ciò viene mirabilmente sintetizzata dal Lombardo Pellegrino (3), allorchè scrive che la « infruttuosità della prima convocazione costituisce la giuridicità della seconda convocazione ».

52. — Per tali considerazioni, appunto, il legislatore s'indusse tosto a disciplinare la possibilità dell'estrema riduzione dei consiglieri, per effetto di chiamate alle armi e per altre cause, a meno di metà degli assegnati, vale a dire, il caso in cui la prima convocazione era matematicamente impossibile. Ed allora, ricordando quanto correttamente avea

(1) ORLANDO: *Cons. Com. cit.*, in *Dig. cit.*, n. 120, pag. 129.

(2) MAGNANI: *La legge com. e prov. ordinata e commentata sistematicamente*, op. cit., pag. 294-295.

(3) LOMBARDO PELLEGRINO: *Deliber. Amminist. cit.*, in *Enciol. giurid. cit.*, pag. 663.

ritenuto anche la giurisprudenza (1), di non potere, cioè, un Consiglio più deliberare, neppure in seconda convocazione, quando il numero dei consiglieri in carica si riduce a meno della metà — essendo strano ammettere una seconda convocazione, quando è *a priori* legalmente impossibile la prima— dispose la riduzione da metà a un terzo del numero legale normale in prima convocazione.

53. — Con ciò il legislatore si mise in grave contraddizione. Se, come scrisse il Corso (2), dopo la mobilitazione generale « si sentì subito la necessità di assicurare, con provvedimenti di natura straordinaria e transitoria, la continuità della funzione amministrativa locale », è strano che tale necessità si sia sentita e *subito* per i casi veramente estremi, che *subito* non ebbero luogo e forse non hanno luogo tuttavia a due anni di distanza, malgrado il richiamo delle classi anziane, che più consiglieri sottraggono, in confronto al richiamo delle classi giovani.

Infatti, la legge provvedeva ai casi di *estrema impossibilità*, senza preoccuparsi, non diciamo dei casi normali, come i critici rilevarono, ma neanche dei casi di *quasi estrema impossibilità*. Così, un Consiglio cui sono assegnati 60 consiglieri, avendone 30 impediti, potea riunirsi in prima convocazione solo con l'intervento di *tutti* gli altri 30 in carica; tosto che un solo di questi ultimi veniva richiamato alle armi, si sarebbe, d'un colpo, ridotto da 30 a 20 il numero legale necessario per la validità dell'adunanza.

Era il caso, se non per amor di patria, per amor del funzionamento di quel Consiglio, di spingere un consigliere ad arruolarsi volontariamente nell'esercito!

Per tutte queste ragioni, e, se si vuole, anche per

---

(1) Cons. di St., 15 maggio 1885, in *Legge* 1885, pag. 756; 16 dicembre 1887 e 3 febbr. 1888, in *Man. Amm.*, 1888, pag. 232.

(2) Corso: *Provvedimenti straordinari per le amministrazioni locali in dipendenza della mobilitazione generale dell' esercito e dell'armata*, in *Rassegna Comunale*, n. 12 del 30 giugno 1915, pag. 353.

le ulteriori chiamate alle armi, per entrambi le ragioni, dunque, come si disse, il legislatore si è, alfine, indotto, col nuovo decreto del 4 gennaio 1917, a ridurre il numero legale ordinario per le adunanze di prima convocazione. Noi plaudiamo alla modifica, e vediamo, adesso, in che modo essa si esplica.

---

§ II. — Determinazione del Numero legale.

SOMMARIO. — 54. Le proposte modifiche al primo decreto. — 55. Criterio rigido del decreto 1915 e criterio proporzionale alle varie contingenze del decreto 1917. — 56. Gravissimo errore di dizione in cui incorre il decreto del 1917. — 57. Indeterminatezza aritmetica della formola «non si tiene conto nel calcolo». — 58. Precisione aritmetica della nuova formola, ma contraria alla volontà del legislatore. — 59. Significato letterario, tecnico e giuridico della locuzione e senso logico della medesima. — 60. Indagine sulla *mens legis;* interpretazione usuale. — 61. Interpretazione sistematica: la *ratio legis* e l'*occasio legis*. — 62. Lo scopo concettuale e pratico: l'interpretazione dei funzionari. — 63. Conclusione nostra.

54. — Alle critiche contro il mancato temperamento del numero legale ordinario, prescritto per la validità delle adunanze in prima convocazione, non si mancò di aggiungere i *desiderata*.

Il Carapelle (1) proponeva ridurre a un terzo degli assegnati il numero dei consiglieri prescritto per la validità delle adunanze in prima convocazione, quando si fosse reso impossibile osservare il disposto degli art. 127 e 239. Non ci pare che tale criterio avesse molto migliorato quello limitativo adottato col primo decreto del legislatore; e questo diciamo per il merito della proposta, la quale si presenta vaga ed indeterminata.

Per contro, sin dal giugno 1915, vale a dire, poco dopo emanato il primo decreto del maggio 1915, un anonimo scrit-

(1) CARAPELLE: *Di alcune questioni ecc.*, in *Rassegna Comunale*, n. 1 del 15 gennaio 1916, pag. 3.

tore — dopo aver rilevato l'errore di aver provveduto a quel solo caso estremo di impossibile funzionamento e trascurato di considerare le chiamate alle armi di un numero di consiglieri pari alla metà o poco meno degli assegnati — nel *Comune Moderno* (1), avvertiva: « A nostro avviso, la funzionabilità dei Consigli sarebbe forse stata meglio conseguita, qualora si fosse stabilita la regola che il numero legale dovesse determinarsi in base alla metà del numero dei consiglieri assegnati, deducendo però dal numero stesso i consiglieri chiamati alle armi, conchè, però, fosse sempre presente il terzo degli assegnati. E così si sarebbero equiparati e trattati alla stessa stregua tutti i casi, impedendo gli inconvenienti sopra enunciati ».

Ben detto! Proprio così si è regolato — come ora vedremo — il legislatore, dopo circa un anno e mezzo. Nè si dica che la necessità di addivenire a ciò si è, ora, imposta per effetto delle successive numerose chiamate alle armi. No, perchè se tali successive numerose chiamate possono aver condotto in realtà ai casi estremi, di cui sopra ci occupammo, fu sin dal principio della mobilitazione che il legislatore disciplinò col primo decreto quei casi estremi; mentre con l'ultimo decreto si vengono a disciplinare tutti i casi normali, dai più lievi ai più gravi.

55. — Il nuovo decreto 4 gennaio 1917 prescinde dal riguardare specifiche situazioni prodotte dalle chiamate alle armi ed adotta un criterio unico per tutti i casi. Non si tratta più di prendere in considerazione in quale proporzione sieno i richiamati di fronte ai componenti di diritto o di fatto; no, ma si disciplina il fatto anche di un solo consigliere richiamato alle armi. Dispone, il decreto che « non deve essere computato — vedremo dove e come — il numero dei consiglieri comunali e provinciali legalmente impediti per servizio militare ».

---

(1) B: *Il decreto 27 maggio 1915* n. 744, in *Comune Moderno*, n. 6 del giugno 1915, pag. 258.

Ecco un criterio veramente giusto da tutti i punti di vista. Dal lato giuridico, in quanto che, se la legge ammette e riconosce un impedimento legale a favore dei consiglieri richiamati, la legge stessa ha il dovere di giustificare l'assenza del consigliere così impedito, non soltanto nei riguardi giuridici del consigliere, ma anche agli effetti del funzionamento dei Consigli; dal lato, diciamo così, aritmetico, in quanto che si adotta un provvedimento proporzionale all'entità di ciascuna contingenza da ogni Consiglio subita e nei vari momenti in cui si esplica la funzionabilità del Consiglio medesimo.

Il criterio adottato dal decreto del 1915, anche quando si fosse attenuato, pigliando in considerazione casi meno estremi, è un criterio rigido, perchè fisso e invariabile, mentre variano le varie eventualità; per contro, il nuovo criterio si proporziona alle eventualità e si adatta alle minime variazioni, mantenendosi sempre in armonia con le contingenze dei vari richiami alle armi.

Bene avverte l'anonimo scrittore della « Rivista delle Provincie » (1), scrivendo che il nuovo decreto del 1917 sancisce « una norma generale che attua un *criterio assai naturale* per assicurare il normale funzionamento dei consigli amministrativi ».

56. — Or, vediamo se, col nuovo decreto, il legislatore riesca ad eliminare tutte le critiche che abbiamo ricordate e se sia riuscito a dare una norma veramente di sistemazione, per quanto transitoria, della materia.

Crediamo di sì, per quanto nella formola concreta adottata per la determinazione del *quorum* normale, il decreto sia incorso in un gravissimo errore di dizione, che ha già creato le prime incertezze e per cui bisogna afferrarsi allo spirito della disposizione, ad una sforzata *ratio legis*, che pur la parola della legge, oseremmo dire, quasi distrugge.

---

(1) ANONIMO: *Il numero legale ecc. cit.*, in *Rivista delle Provincie cit.*, pag. 36.

Si legge, infatti, nel decreto — è pur d'uopo ripeterlo — che il numero dei consiglieri comunali e provinciali legalmente impediti per servizio militare « non deve essere computato *in quello prescritto per la validità delle adunanze* dagli art. 127 e 239 della legge comunale e provinciale ».

La dizione è di una evidenza palmare; ogni buon segretario comunale, ogni... leggitor dì leggi, ha ragionato in un modo semplicissimo ed esattissimo: Qual'è il numero prescritto per la validità delle adunanze in prima convocazione? Risposta: la metà dei consiglieri assegnati. Dunque, il numero legale ordinario per la validità delle adunanze in prima convocazione, durante lo stato di guerra, si ottiene, togliendo il numero dei consiglieri impediti per servizio militare dalla metà dei consiglieri assegnati. E così, un Consiglio composto di 60 membri, se ha otto consiglieri che non intervengono, perchè richiamati alle armi, può riunirsi validamente in prima convocazione con l'intervento di 22 consiglieri, cioè 30 (*quorum* normale = 60 : 2) meno 8 (militari).

57. — Questa interpretazione è incontestabile. Nel comma successivo, relativo al computo delle maggioranze speciali, come pure nei decreti precedenti, il legislatore ha adottato una formola meno precisa. Vi è, infatti, disposto che non *si tiene conto* dei consiglieri chiamati alle armi *nel computo*, nel calcolo del numero legale speciale, della maggioranza speciale, ecc. Ora, dicendo solo « non si tiene conto nel computo », non si dispone *in che modo* non si debba tener conto di quella data quantità (i consiglieri impediti) in quel dato calcolo; è una formola aritmetica indeterminata, per la quale i matematici assolvono i giuristi per deficienza di competenza... aritmetica. Si deve un pochino *supporre* in qual modo di quel numero non si tiene conto, cioè, sottraendolo, non dal numero risultato (*quorum* o maggioranza), ma dal numero-base, inizio del calcolo, quello relativo ai componenti di diritto o ai componenti di fatto.

58. — Per contro, nel caso in ispecie, noi ci troviamo di fronte ad una formula aritmetica quasi impeccabile. Il de-

creto non dice — come certo si voleva dire — di non tenere conto dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare *nel computo, nel calcolo* del numero prescritto per la validità delle adunanze; no, dice esplicitamente e chiaramente di non tenere conto del numero di tali consiglieri *in quello*, cioè, nel numero prescritto per la validità delle adunanze.

Purtroppo, però, è da ritenere che la precisione aritmetica della formola abbia tradito il pensiero, la volontà del legislatore, ed il tradimento è proprio feroce.

59. — Qui, non si tratta di giocare di uno dei consueti mezzi d'interpretazione necessari nei casi in cui si riscontri contraddizione tra la formola letterale o grammaticale e quella logica; siamo di fronte ad una forma letterale precisa, che non cozza col significato logico emergente dalla intera locuzione; nè puossi impiantare una disputa sulla distinzione tra il significato letterario e quello tecnico di una parola, di una locuzione, dapoichè, « il numero (quello) prescritto per la validità delle adunanze » ha un significato letterario, giuridico e tecnico indiscutibile; nè si saprebbe a quale artificio ricorrere per sostituire a quella formola, l'altra voluta: « nel computo di quella prescritta per la validità ecc. ». Anche a voler ricorrere al noto aforisma: *etsi verba legum hunc habeant intellectum, mens tamen legislatoris aliud vult*, l'interprete si trova sconcertato, non trovando nella disposizione criticata la minima ambiguità verbale, e potendo, quindi, controbiettare che *cum nulla ambiguitate verborum non est facienda voluntatis quaestio.*

Ora, le parole non presentano la minima ambiguità, e se « dalla connessione delle parole si passa insensibilmente alla connessione dei concetti » (1), traendo il senso logico del costrutto, non v'ha dubbio alcuno sul significato logico della locuzione usata dal legislatore.

---

(1) CALDARA: *Interpretazioni delle leggi*, estr. dalla *Enciclopedia Giuridica Italiana*, Milano 1908, n. 114, pag. 104.

60. — Noi supponiamo che la volontà del legislatore sia stata diversa da quella espressa e quindi ci affanniamo a determinare questo *voluto* ma non espresso senso della legge. A proposito, però, della *mens legis,* della *vis* di una data disposizione, ricordiamo che non è lecito indagare intorno ad una *volontà del legislatore* diversa dallo *spirito della legge*, essendo retto canone sulla formazione delle leggi che « lo spirito della legge non è altro che la volontà del legislatore, solo in quanto si desume dalla legge oggettivamente considerata, o, in altre parole, la volontà della legge, considerata indipendentemente dall'autore di essa ». (1)

E nel nostro caso, la volontà della legge, oggettivamente considerata, è così chiara, che noi saremmo titubanti a persistere nel nostro giudizio, diremmo, nel nostro sospetto, e ci domandiamo: ma il compilatore della legge volle proprio riferirsi all'*usuale* concetto di detrarre i consiglieri impediti dal numero-base del consuetudinario calcolo? Certo, la prassi amministrativa, la concettualità cui si inspira tutto il decreto e la legislazione precedente ci incoraggiano a muovere armati contro la chiara concreta formola adoperata, pur non ignorando che un'interpretazione *usuale* è consentita solo quando la consuetudine non sia proprio difforme dal significato logico della legge; non è, per vero, « riconosciuta alla consuetudine l'efficacia di derogare alla legge ». (2) Or, se noi vogliamo sostituire la locuzione: « il numero dei consiglieri... impediti *non deve essere computato in quello* prescritto per la validità delle adunanze », con l'altra: « del numero dei consiglieri... impediti non *si tiene conto nel computo di quello* prescritto per la validità delle adunanze », facciamo opera arbitraria, potendo essere tacciati non di interpretare la legge *quale è*, ma la legge *quale dovrebbe essere.*

---

(1) COVIELLO: *Manuale di Diritto Civile Italiano,* vol. I, Milano 1910, pag. 67; MORTARA: *Commentario,* vol. I, *Teoria e sistema della giurisdizione civile,* Ed. IV, Milano 1911, n. 73, pag. 91.

(2) COVIELLO: *op. cit.*, pag. 69.

61. — Un solo appiglio rimane per sostenere che la frase « non deve essere computato *in quello* », possa interpretarsi come dicente: « non deve essere tenuto in conto *nel computo di quello* »; e questo appiglio ci può essere apprestato dall'esame della *ratio legis*, nel senso dello scopo pratico che la legge si propone di conseguire, rafforzando quest'esame con l'*occasio legis*, cioè, col fatto storico, costituente il motivo passeggero che ha determinato la disposizione.

Ed allora, bisogna rifarsi all'elemento *sistematico* della interpretazione. Insegna, a tal uopo, la dottrina che « per scoprire il vero senso della legge, non basta tener conto del significato delle parole contenute in una singola disposizione, ma è necessario mettere in correlazione una disposizione con le altre affini, che formano un intero istituto giuridico e questo ancora mettere in relazione ad istituti analoghi ». (1) Ora, nei decreti precedenti ed in quello stesso in esame, al comma successivo, a prescindere da quella imprecisione... aritmetica che rilevammo, il legislatore ha sancito sempre un concetto costante: quello di non tener conto dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare nei vari computi per il *quorum* o la maggioranza, nel senso di detrarre il numero dei consiglieri militari impediti dal numero-base di tali compùti, cioè, o dal numero dei consiglieri assegnati o da quello dei consiglieri in carica, considerando, per un momento, i primi, ed esclusivamente a tale effetto, o come se non fossero assegnati, o come se non fossero in carica, secondo i casi. Questo lo scopo pratico, per agevolare il funzionamento dei Consigli durante la guerra, propostosi dal legislatore.

Ora, se noi ci atteniamo alla concatenazione delle varie disposizioni passate e presenti, non abbiamo ragione di sostenere che il medesimo fatto storico avesse potuto determinare una diversa concettualità; ad identico motivo risponde identico fine. E lo scopo pratico prefissosi dal legislatore, agli

(1) COVIELLO: *op. cit.*, pag. 72; CALDARA: *op. cit.*, n. 164, pag. 154.

effetti del funzionamento dei Consigli, e che si propone di attuare, come vedremo, con mezzi normali nei riguardi dei principî regolatori il funzionamento delle pubbliche assemblee, viene in tutti i casi razionalmente raggiunto, mentre rimarrebbe deformato col mezzo scaturente dalla locuzione adoperata nel decreto in esame.

Se non che, nel confronto con gli istituti analoghi, al quale l'interpretazione sistematica ricorre, ci si potrebbe ricordare una recente disposizione, dettata in eguale materia, a causa della guerra; intendiamo riferirci al decreto luogotenenziale 25 novembre 1915, tendente ad agevolare il funzionamento dei Consigli scolastici in tempo di guerra. Con tal decreto viene disposto, all'art. 3, che « il numero dei consiglieri richiesto dal quinto comma dell'art. 3 della legge 4 giugno 1911 n. 487 per la validità delle adunanze, in prima e seconda convocazione, dei Consigli scolastici (1), è ridotto, fino a nuova disposizione, di tanti consiglieri quanti sono quelli che comunque abbiano cessato di far parte dei Consigli e non sieno stati sostituiti per la disposizione contenuta nell'articolo precedente (sospensione delle sostituzioni dei componenti elettivi in caso di vacanza per qualsiasi motivo), nonchè di tanti quanti sono i consiglieri impediti perchè chiamati sotto le armi o chiamati a prestare opera permanente presso Comitati di organizzazione civile ».

Non v'ha dubbio che, qui, venga disposta la detrazione dei posti vacanti, e dei componenti riconosciuti legalmente come impediti, dal *quorum*, cioè, proprio dal numero legale e non dal numero-base, che è quello dei componenti il Consiglio scolastico. Ma l'esempio non vale certo a rafforzare

(1) Per l'art. 2 della legge 4 giugno 1911 n. 487, il Consiglio scolastico è composto di 15 membri; il suo numero legale è disciplinato dal quinto comma dell'art. 3, così concepito: « Per la validità dell'adunanza di prima convocazione occorre la presenza di almeno undici consiglieri; per la validità dell'adunanza di seconda convocazione basta la presenza di nove consiglieri ».

l'interpretazione che noi combattiamo, circa la disposizione in esame, relativa ai Consigli comunali e provinciali. L'esempio ci induce a rilevare quest'altro caso, in cui il legislatore è caduto in un grave errore giuridico-tecnico. Anche qui, diremmo, vieppiù indubbiamente, la detrazione va fatta dal numero legale, essendo proprio il numero legale quello prescritto al quinto comma della disposizione nel sovratrascritto art. 3 richiamata; ma non è chi non veda, quanto ciò sia erroneo.

Per vero, se la determinazione del *quorum* è fondata su un rapporto di cui un termine, quello di riferimento, è dato dal numero dei componenti di diritto, verrebbe a mancare il criterio della proporzionalità, se gli impediti vengono a detrarsi, anzichè dal numero di riferimento, da quello di risulta.

Questo criterio, appunto, dimostra quanto sia illogico ed irrazionale il sistema di detrarre i posti vacanti o gli impediti, oppure gli uni e gli altri insieme, secondo i casi, dal *quorum*, anzichè dal numero-base, venendo così a ferire in pieno petto la tecnicità del *quorum* medesimo. Ciò si prova aritmeticamente e razionalmente.

Infatti — preferendo la dimostrazione esemplificativa — nel caso del Consiglio scolastico, composto di 15 membri, e col *quorum* di 11 in prima e di 9 in seconda convocazione, potrebbe bene avverarsi che, per posti vacanti e impediti, manchino nove componenti; in tal caso, sarà zero il *quorum* di seconda convocazione? Nè si dica che il *quorum* zero corrisponda alla formola: « qualunque sia il numero degli intervenuti », dapoichè questa formola ammette, anzi richiede sempre un numero d'intervenuti, qualunque esso sia, ma diverso sempre da zero, perchè l'adunanza abbia luogo; mentre il *quorum* zero, se potesse concepirsi e sussistere, importa nessun intervento e quindi completa diserzione dell'adunanza. Peggio ancora, poi, se venisse a mancare un numero di componenti superiore a nove; allora, ricorrendo a un concetto matematico, si avrebbe un *quorum* negativo, il che non può certamente ammettersi, anzi nemmanco concepirsi, dovendo

il *quorum* essere sempre dato da un numero di componenti che intervengono all'adunanza.

Ecco, dunque, distrutta la tecnicità del *quorum*. Ma senza pervenire a casi tanto estremi, possiamo, con altro esempio, dimostrare la irrazionalità del sistema deplorato. Un Consiglio comunale composto di 40 membri, ha il *quorum* in metà degli assegnati, cioè in numero di 20; or, volendo considerare come non assegnati gli impediti, poniamo 8, è, non solo aritmeticamente, ma anche concettualmente erroneo, diminuire di 8 i 20, essendo questi due termini non omogenei; infatti, gli impediti, considerati negativamente come assegnati, sono omogenei ai 40, dai quali, quindi, vanno sottratti. Epperò, il *quorum* è dato da (40 — 8): 2, e non da (40: 2) — 8. Quest'ultimo calcolo ci darebbe un *quorum* di 12, che risponde a 24, non a 32 assegnati, quanti effettivamente si considera di averne (40 — 8), ed il cui *quorum* è 16, giusta il risultato del primo calcolo (40 — 8): 2.

Per contro, col secondo calcolo (40: 2) — 8, cioè col *quorum* di 12, in realtà si sarebbero considerati 16 consiglieri, invece di 8, come non assegnati. E simili errori il legislatore dovrà sempre evitare di commettere, per quanto, talvolta ci si possa inavvedutamente incorrere, come nel caso del suindicato decreto 25 novembre 1915.

62. — Tutto ciò ci autorizza a persistere nel nostro convincimento per riguardo al decreto 4 gennaio 1917, ed a metterci a favore di una tesi, che scaturisce dallo *spirito generale* di tutta questa legislazione transitoria, pure avendo contro di noi la chiara locuzione aritmetica, male adoperata dal legislatore. E dato questo indiscutibile scopo concettuale e pratico, ad un tempo, del legislatore, i pratici saranno con noi.

Forse i funzionari locali, adusati in materia, sorvolando sulle parole, avranno, a tutta prima, capito che si è sancito quel criterio che noi riteniamo si vuole aver dettato con locuzione di diverso significato; ma, richiamati sui veri termini dell'espressione, non possono non convenire in quel concreto significato, che esprime un criterio ben diverso dal voluto.

E questo preciso significato, sgorgante dall'usata locuzione, han capito i funzionari burocratici, alla cui diligenza non è sfuggito « il senso fatto palese dal significato delle parole secondo la connessione di esse », per cui i consiglieri militari assenti dovrebbero detrarsi dalla metà degli assegnati. Costoro, però, intuendo la diversa intenzione del legislatore, han subito *sollevato il quesito*, come ne fan fede i periodici amministrativi. Leggiamo, infatti, nella rubrica dei *Quesiti*, in copertina, nel *Manuale degli Amministratori* (1), al n. 39, una soluzione a tal dubbio formulata da un abbonato. E la Direzione risponde, per via di esempio, aderendo alla nostra tesi: « Su 40 consiglieri assegnati al Comune, se cinque sono sotto le armi, la maggioranza è 18, non 15. Infatti, se i cinque consiglieri impediti si sottraessero dai 20, il loro numero funzionerebbe con un valore doppio, perchè sarebbe come se da 40 si sottraesse 10 ». Ecco, in quell'espressione: « funzionerebbe con un valore doppio », sintetizzata la nostra dimostrazione, relativa alla deformata proporzionalità col procedimento che la locuzione del decreto richiederebbe. (2)

---

(1) *Manuale degli Amministratori*, n. 5 del 1 marzo 1917, pag. 3 copertina, quesito n. 39. La risposta è, però, mal formulata; è scritto: « Poichè il D. L. dice che non devono essere computati nel numero prescritto per la validità dell'adunanza i consiglieri impediti per servizio militare, si deve ritenere che il loro numero va sottratto da quello dei consiglieri assegnati al Comune, non già da quelli che tuttora sono in carica ». Si vorrà forse dire, con ciò, che il computo va riferito ai consiglieri assegnati, non a quelli in carica, trattandosi di validità di adunanza; ma il solutore omette la spiegazione del calcolo, senza specificare che la detrazione va fatta dal numero degli assegnati non dalla metà degli assegnati. Ma che ciò si voleva dire, risulta chiaramente dall'esempio che si fa seguire e che nel testo si è riportato.

(2) In uno dei pochissimi articoli pubblicati dopo l'emanazione del decreto 4 gennaio 1917, F. CIARROCCHI: *Funzionamento delle Amministrazioni com. durante lo stato di guerra*, in *Segretario Comunale*, n. 19-20 del 19 maggio 1917, pag. 145, espone un'interpretazione pratica, per via di esempio numerico, nel senso della nostra conclusione, ma senza alcuna giustificazione dell'applicazione del decreto contraria a quanto esso dispone. Evidentemente, il senso pratico ha guidato l'ottimo funzionario.

63. — Possiamo, dunque, concludere che, per quanto la locuzione adoperata non autorizzi ad ammetterlo, intendimento del legislatore è quello nei precedenti decreti ed in questo stesso manifestato, vale a dire — usando la solita espressione aritmeticamente imprecisa — non tener conto dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare nel computo del numero prescritto per la validità delle adunanze, e cioè, detrarre il numero dei consiglieri impediti dal numero degli assegnati e calcolare sul risultato la metà prescritta per la validità dell' adunanza.

E noi terremo per ammessa tale soluzione, per quanto, non lo neghiamo, riterremmo opportuna un' interpretazione autentica; non un chiarimento ufficiale, con una delle solite circolari del Ministero, essendo noto che le circolari sono « atti che non hanno un contenuto reale di diritto obbiettivo » (1), e quindi « non obbligano giuridicamente i cittadini » (2), perchè « non contengono alcun imperativo che crei doveri e diritti nuovi e generali forniti di sanzioni comuni ». (3)

Vero è che l'interpretazione di una legge, fatta a mezzo di circolare, può considerarsi fonte indiretta di diritto (4); ma,

---

(1) SALANDRA: *Corso di Diritto Amministrativo*, Ed. 2ª, Roma 1915, pag. 667. Cfr., altresì, ORLANDO: *Le fonti del Diritto Amministrativo*, nel *Trattato Orlando*, vol. I, pag. 1050 e segg. Il CAMMEO: *Della manifestazione della volontà dello Stato nel campo del diritto amministrativo*, op. cit., nel *Trattato Orlando*, vol. III, ammette che, in via eccezionale « può accadere che la circolare sia la prova con la quale si esplica l'attività regolamentare delle autorità burocratiche superiori;.... perciò vi possono essere circolari che abbiano un vero contenuto giuridico » (pag. 137). Ma in tali eccezioni non potrebbe rientrare il caso di cui nel testo; siamo nella tesi generale per cui istruzioni e circolari « sono inesistenti per i cittadini; di fronte a loro non sono nè comandi legislativi, nè atti amministrativi; di fronte ai funzionari subordinati sono comandi concernenti il servizio » (pag. 138).

(2) CAMMEO: *Sanità Pubblica*, part. I, nel *Trattato Orlando*, vol. IV, parte II, n. 23, pag. 256.

(3) SALEMI: *Le circolari amministrative*, Palermo 1913, pag. 63 e copiosa bibliografia ivi richiamata.

(4) SALEMI: op. cit., n. 27.

nel caso nostro, occorre una vera creazione giuridica, se non per un *jus novum*, certo, per una interpretazione autentica, che, a mezzo di un nuovo decreto, diremmo quasi, raddrizzi il primo, ed elimini ogni controversia. (1) E ciò riteniamo necessario, non solo perchè la circolare « non può essere invocata, nè come fonte di diritti, nè come fonte di doveri » (2), ma perchè, la precisione della formola adoperata — diciamolo ancora una volta — è tale, che, senza il chiarimento fatto dal legislatore, « con la propria parola e autorità » (3), nei giudizi di fronte al magistrato ordinario, potrebbe mandare a monte la regolarità di una deliberazione, adottata in un'adunanza che si ritenne giustamente valida, secondo i principî regolatori sistematicamente *voluti* dal legislatore, e pur male *espressi* in questa disposizione.

---

(1) Coviello: *Manuale cit.*, pag. 68. Non si potrebbe asserire che, data la diversa formola aritmetica, che la prima raddrizzi, si avrebbe un caso di interpretazione autentica costituente una *legislazione addizionale;* dato quanto abbiamo sopra esposto, nel testo, si avrebbe sempre, secondo l'espressione del Lieber: *La libertà civile e l'autogoverno*, op. cit., pag. 260, un' interpretazione autentica *retrospettiva*. Cfr., altresì, Cammeo: *Dell' interpetrazione autentica*, in *Giurisprudenza Italiana*, 1907, IV, 305 e segg., il miglior lavoro in argomento.

(2) Cammeo: *Corso di Diritto Amministrativo*, vol. I Padova, 1914, n. 66 pag. 331.

(3) Mortara: *Commentario*, vol. I, cit. pag. 78.

§ III. — Valutazione del Numero legale.

SOMMARIO: — 64. Classificazione del *quorum:* A) Fisso, a semplice maggioranza, e proporzionale. B) Unico e duplice o multiplo. — 65. Entità del *quorum.* Il *quorum* normale razionale è quello a semplice maggioranza. — 66. Il *quorum* razionale deve riferirsi all'assemblea legale; il riferimento all' assemblea reale deve esplicitamente sancirsi. — 67. L'esempio rigoroso della Francia ed il contorcimento del *quorum* in Italia. — 68. Segue la classificazione: C) *Quorum* invariabile e *quorum* variabile. Critiche relative. — 69. D) *Quorum* predeterminabile e *quorum* impredeterminabile. — 70. *Quorum* normale invariabile adottato dalla nostra legge comunale e provinciale. È proporzionale e non a semplice maggioranza, e si riferisce all'assemblea legale. — 71. Rigorismo mantenuto anche nella vigente legislazione eccezionale sino alla emanazione del decreto 4 gennaio 1917.

64. — La valutazione del numero legale implica il modo di computarlo, dopo averne determinato l' entità e la misura; ma la critica fatta al criterio per la sua determinazione ci ha fatto spingere oltre, sino ad intrattenerci anche della relativa valutazione, sulla quale qui specificatamente indugeremo.

Premettiamo che il criterio transitoriamente adottato, per il computo del *quorum* normale, non è del tutto nuovo; anzi, si potrebbe dire che v'ha una certa tendenza nella dottrina, e principalmente nella prassi, a sostenere che tale criterio, con le differenze di cui appresso diremo, sia da adottarsi in via normale per le pubbliche assemblee, quantunque la questione si controverta solo per quelle numerose.

Certamente, il *quorum* o numero legale è dato dal concetto di maggioranza, genericamente inteso. Si suole distinguere un concetto *reale,* da un concetto *legale* di maggioranza, avvertendo che, mentre quest'ultima trova la sua ragion

d'essere in una disposizione positiva di legge, regolamento, ecc., la prima implica una semplice prevalenza di voti. (1) Ora, astrazion facendo da qualsiasi concezione filosofica, per cui vuolsi ravvisare nel diritto naturale il criterio di maggioranza, questa, in tanto ha un valore giuridico, in quanto venga da una legge, da un regolamento, da uno statuto, prescritta; onde, noi ci riferiamo sempre alla maggioranza legale, per quanto, nelle votazioni, il computo di maggioranza reale possa avere la sua importanza. (2)

La voce maggioranza implica un concetto generico di prevalenza, che deve, quindi, sottoporsi a varie distinzioni. Infatti, il *quorum* può essere, secondo noi, giusta quanto si accennò (n. 42): fisso, a semplice maggioranza e proporzionale.

È *fisso*, quando il numero degli intervenuti è prescritto in una cifra assoluta, arbitrariamente predeterminata, senza relazione col numero dei componenti l'assemblea. Così, per es. in Inghilterra, per la Camera dei Comuni, è stabilito in 40, compreso il Presidente, su 670 membri (3); in Francia, sotto la prima Costituente, era di 200 su 1145 membri; sotto la costituzione del 14 settembre 1791, era pure di 200 su 745; mentre era fissato in 500 su 900 membri per l'Assemblea Nazionale del 1848. (4)

È *a maggioranza semplice*, quando il *quorum* è dato dalla

---

(1) GALEOTTI: *op. cit.*, n. 137, pag. 206-207.

(2) In una votazione di 50 votanti, la maggioranza si dice essere di 26; ora, una proposta, una nomina che consegua 30 voti favorevoli e 20 contrari, si può dire approvata con 4 voti di maggioranza, cioè, 30-26, ed allora ci si riferisce alla maggioranza *legale*, oppure con 10 voti di maggioranza, cioè, 30-20, ed allora ci riferiamo alla maggioranza *reale*.

(3) E questa regola, fondata sull'uso, sin dal 1640, pare sia di facile derogabilità. MAY: *A treatise on the law, privileges, proceedings and usages of Parliament*, Cap. VII. Cfr. la traduz. ital. *Testera*, nella *Bibl. di Scienze Polit.*, I Serie, Vol. IV, part. 1ª, Torino 1888, pagg. 182-186, e pag. 811.

(4) POUDRA E PIERRE: *Traité pratique de droit parlamentaire*, trad. ital. cit., pagg. 591-592.

metà più uno dei componenti, o, più precisamente, dal numero immediatamente superiore alla metà dei componenti. (1) Così, da noi, stabiliscono l'art. 32 n. 1 della legge 17 luglio 1890 n. 6972 per le Congregazioni di carità e le rappresentanze delle Istituzioni pubbliche di beneficenza, e l'art. 53 dello Statuto per le nostre Camere. E così stabilivano, in Francia, l'art. 16 della Carta del 1814, mantenuto dalla Carta del 1840, per ciascuna Camera, l'art. 55 del decreto 22 marzo 1852, l'art. 40 della Costituzione 4 novembre 1848 per la Legislativa, ecc.

È, infine, *proporzionale*, quando è espresso in una quota di relazione in confronto ai componenti l'assemblea. Così, in Francia, la Costituzione del 22 frimaio, anno VIII, all'art. 90, proclamava il principio generale, che « un corpo costituito non può prendere alcuna deliberazione, se non sono presenti alla seduta i *due terzi* almeno dei suoi componenti ». E da noi, il regolamento della Camera dei Deputati, all'art. 71, prescrive la maggioranza dei *tre quarti* per la discussione di argomenti non iscritti nell'ordine del giorno; l'art. 73 del regolamento del Senato, la maggioranza dei *due quinti* per autorizzare la lettura di una proposta di legge d'iniziativa di un senatore; l'art. 147 della legge comunale e prov. t. u. 4 febbraio 1915 n. 148, l'intervento dei *due terzi* dei consiglieri assegnati per l'elezione del Sindaco in prima e seconda convocazione.

La regola comune è data dal *quorum* a maggioranza semplice. « Quando — bene avverte il Galeotti (2) — le singole leggi non indichino il numero fisso o proporzionale che rappresenta il numero legale, esso si intende costituito dalla maggioranza semplice ».

Per il raggiungimento del *quorum* legale è sufficiente che il numero dei membri prescritto sia *presente* all'adunanza,

---

(1) Sul computo della maggioranza con la formola « metà più uno », confr. la relativa nota al n. 135.

(2) GALEOTTI: *op. cit.*, n. 21., pag. 25.

non occorrendo che tutti partecipino alle discussioni e alle votazioni. Ciò non ha mai dato luogo a controversia alcuna, per quanto la questione sia stata varie volte discussa alla Camera dei Deputati ed al Senato francese (1) e risoluta, anzi, una volta, al Senato, in senso contrario alla sola presenza, ritenendo, cioè, indispensabile anche la partecipazione al voto. (2)

Il numero legale può essere *unico* o *duplice*, secondo che sia prescritto uniformemente o diversamente:

A) *Per discutere e deliberare.* È duplice, p. es. alla Camera dei deputati ungherese, ove si richiedono 40 rappresentanti per discutere e 100 per deliberare (3); per le Cortes spagnole, in cui è prescritto un *quorum* di 30 nel Senato e di 70 nel Congresso per aprir le sedute, e la maggioranza per votare le leggi. (4) Si ritiene, però, come principio di massima, poter prescindere dal numero legale per discutere, occorrendo esso, solo per deliberare. Noi non siamo di questo avviso. Pure, così si ammise in Francia, alla Camera dei Deputati, su relazione 2 dicembre 1874 dell'on. Pirmez, per una Commissione appositamente nominata (5); e così anche in

(1) Cfr., per tali discussioni, POUDRA e PIERRE: *Traité cit.*, in *Bibl. cit.*, nn. 1323-1327, pagg. 594-598, in cui viene dettagliatamente esposta la discussione seguita alla Camera dei Deputati, nella seduta dell'11 giugno 1878, ed al Senato, nelle sedute del 3 agosto 1876 e 22 febraio 1879.

(2) Seduta del 3 agosto 1876; successivamente, però, il Senato ha seguito il criterio della sola presenza. Il nostro Statuto all' art. 53 prescrive che le deliberazioni dalle Camere non sono valide se la maggioranza dei loro membri « non è presente ».

(3) MANCINI E GALEOTTI: *op. cit.*, pag. 133.

(4) GALEOTTI: *Principî regolatori cit.*, pag. 24-25.

(5) POUDRA E PIERRE: *op. cit.*, n. 1328, pag. 598. Avvertiva il relatore, che quando la Camera nomina una Commissione o delega una Sezione per studiare un progetto di legge, essa discute senza che sia presente la maggioranza. Si potrebbe, però, obiettare, che ciò non è altro che discussione preparatoria, la quale non esclude la discussione della Camera in maggioranza.

Italia. (1) E ciò, oltre l'altro principio agevolatore della presunzione del numero legale per l'intera seduta, una volta constatato, salva nuova constatazione in contrario.

B) Per l'*ordine delle convocazioni*, potendo richiedersi un *quorum* rigoroso per la prima convocazione ed altro basso per la seconda. Si ritiene da taluni possa accogliersi la massima di ritenere valida l'adunanza di seconda convocazione, qualunque sia il numero degli intervenuti. (2) Non accediamo a tale principio, per le assemble continue e deplorammo (n. 43) il bassissimo, quasi nullo, *quorum* prescritto per la seconda convocazione dei Consigli comunali.

C) Per l'*importanza dell'oggetto da deliberare,* fissando un *quorum normale* per le ordinarie deliberazioni, ed un *quorum speciale* per quelle di maggior momento, come già si disse al preced. n. 43, e per cui il *quorum* può essere unico, duplice o *multiplo*, per la diversificazione del *quorum* speciale.

65. — Posto ciò, una delle più importanti questioni va riposta nella *determinazione della entità* del *quorum.* Certo, « se tutti i consociati si trovassero *presenti* e d'accordo sulla deliberazione, questo voto unanime rappresenterebbe perfettamente la volontà dell'ente collettivo. Ma l'accordo unanime è, massimamente nei collegi numerosi, quasi impossibile: vuoi per la difficoltà di riunire, nonostante qualunque comminatoria o ripiego, tutte le persone degli associati; vuoi per la inevitabile divergenza delle opinioni » (3). Ciò malgrado, la prima verità mantiene negli idealisti, che potrebbero

---

(1) Constatata la mancanza del numero legale, la Camera dei Deputati, nelle tornate del 21 dicembre 1852, 31 marzo e 4 aprile 1853 e 18 febbraio 1856, decise di procedere nella discussione; al che si pronunciano contrari Mancini e Galeotti: *op. cit.*, n. 161, pag. 131. Ed il loro assunto è davvero indiscutibile, sol che si tenga presente la parola dell'art. 53, il quale prescrive che « le *sedute* e le deliberazioni *non sono legali nè valide* », senza la *presenza* della maggioranza. Si poteva essere più espliciti?

(2) Galeotti: *op. cit.*, pag. 36.

(3) Giorgi: *op. cit.*, vol. I, n. 80, pag. 208.

esser tacciati d'utopismo, la tendenza a fissare il *quorum* in entità elevata, quasi a scostarsi poco dalla totalità dei componenti.

Ma si capisce di leggeri che il criterio comune, normale, ordinario del *quorum* è dato da quello a semplice maggioranza, *quorum* razionale, al quale giustamente si inspira il principio del diritto romano. « Ogni altra quota fissata — avverte il Savigny (1) — dei tre quarti o dei sei settimi, ecc., ha carattere arbitrario e non trova la sua ragion d'essere se non nella positiva disposizione di legge » (2). E per vero, ogni altra quota fissata in cifra superiore alla semplice maggioranza stabilisce un *quorum* più o meno *elevato;* e viceversa, si ha un *quorum* piu o meno *basso*, se fissato in cifra inferiore alla semplice maggioranza.

Tanto il *quorum* elevato, quanto il *quorum* basso possono essere stabiliti in cifra fissa, oppure in cifra proporzionale, quantunque, di massima, si preferisca il *quorum* fisso per quello di minore entità ed il *quorum* proporzionale per quello di maggiore entità; ma tale massima è assai indeterminata.

Al *quorum elevato* si è sempre dimostrata tendenza in Francia, al *quorum basso* in Inghilterra. La Costituzione francese del 22 frimaio anno VIII, all'art. 90 proclamava il principio generale del *quorum* dei due terzi per qualunque corpo costituito, *quorum* evidentemente assai elevato in cifra proporzionale; e l'Assemblea Nazionale del 1848 stabilì che fosse necessaria per la validità delle sue deliberazioni la presenza di 500 membri su 900, *quorum* anche questo alquanto elevato in cifra fissa; mentre si aveva un *quorum* basso nella cifra fissa di 200, tanto sotto la prima Costituente, che contava 1145 membri, quanto sotto la Costituente del 14 settembre 1791, che assegnava 745 membri al Corpo legislativo. Tolte queste prime costituzioni, dettate per assemblee molto numerose, non

---

(1) SAVIGNY : *Sistema del Diritto Romano*, trad. ital. *Scialoja*, pagina 330.

(2) LOMBARDO-PELLEGRINO : *Deliberazioni amministrative cit.*, n. 6, pag. 648.

si ebbe mai in Francia un *quorum* basso. La Carta del 1814, che venne ritenuta modello di altre contemporanee di Europa (1), e la successiva del 1830 fissavano il *quorum* a semplice maggioranza. Col regolamento si trovò modo per la Camera dei Pari di ridurre al terzo il *quorum*. Furono vani, per contro, i tentativi per ridurre il *quorum* della Camera dei Deputati, essendo state respinte le proposte, fatte dall'on. De Serre nel 1817, di fissarlo in 60 membri e dell'on. Parent nel 1833 di ridurlo al terzo. D'allora — tolta la piccola parentesi dell'Assemblea Nazionale del 1848 — è rimasto adottato per le due Camere il criterio della semplice maggioranza.

Per contro, in Inghilterra, non si è mai data molta importanza al principio del *quorum*, e questo è fissato in cifra assai bassa. Nella Camera dei Comuni, su 670 membri si esige solo la presenza di 40 di essi per deliberare, di 20 per discutere le petizioni, e questa regola, soggiunge il May (2), « può essere cambiata a volontà ». La Camera dei Lordi, poi, composta di 550 membri, può deliberare con la presenza di soli tre membri. A ragione, tanta indifferenza per il *quorum* è stata tacciata di *esagerata tolleranza*. (3)

Ciò malgrado, si può, ormai, asserire che il principio della semplice maggioranza si è generalizzato quale *quorum* normale; esso è stato adottato dai vari Stati del continente in Europa (4) e negli Stati Uniti d'America (5), salvo, benin-

---

(1) PALMA : *Studi sulle Costituzioni Moderne*, Torino, 1892, pag. 82.

(2) MAY : *op. cit.*, pag. 182. Il MAUREL DUPEYRÉ : *Usi del Parlamento inglese*, notava che la Camera dei Comuni non avrebbe potuto raccogliere nei suoi banchi più di 200 membri dei 670 assegnati. Si direbbe — e ciò è veramente strano ! — che, in Inghilterra, la piaga dell' assenteismo è così inveterata da condurre alla nomina di alcuni rappresentanti detti *whippers*, i quali ricevono dal loro partito l'espresso incarico di stimolare gli assenti a intervenire alle adunanze.

(3) POUDRA E PIERRE: *op. cit.*, n. 1311, pag, 591.

(4) MICELI : *Principî di Diritto Parlamentare*, Milano 1910, pag. 40.

(5) Cfr. *Le Costituzioni degli Stati Uniti d'America*. Testi e Commenti, nella *Bibliot. di Scienz. Polit.*, I Serie, vol. VI, part. 1a, Torino 1891, pag. 959 e segg.

teso, i casi di speciale importanza costituzionale o amministrativa della questione, per la quale si prescrivono *quorum* speciali elevati.

66. — Non neghiamo, però, che per i collegi numerosi, anche il *quorum* a semplice maggioranza possa riuscire in pratica elevato, ostacolando il regolare funzionamento delle assemblee medesime; onde, intorno al carattere razionale del medesimo, si sono principalmente svolte le discussioni teoriche e pratiche.

Per il *quorum fisso*, le questioni sulla maggiore o minore entità del medesimo non implicano alcun criterio teorico, risolvendosi tutto nella fissazione di una *cifra assoluta* più o meno elevata. Non così per il *quorum* a semplice maggioranza e per quello proporzionale, per i quali — allo scopo evidente di ottenerne un abbassamento quantitativo — si fa questione circa il termine di relazione, controvertendo se questo debba riferirsi all'assemblea legale, cioè, al numero dei componenti assegnati, o di diritto, oppure all'assemblea reale, effettiva, cioè, al numero dei componenti di fatto. In ciò, appunto, risiede un'importante questione teorica sul *quorum* razionale, rispetto al termine di relazione.

Trattasi di determinare quand'è che un collegio possa giuridicamente manifestare la volontà dell'ente che rappresenta. Evidentemente, la volontà, pur manifestata a maggioranza da un Consiglio in funzione, è la volontà dell'ente che rappresenta, in quanto il Collegio riunisce i requisiti per dirsi la rappresentanza dell'ente medesimo; onde, la legittimità della dichiarazione di volontà è originariamente subordinata alla legale costituzione del corpo in funzione che la emette; questa costituzione del corpo che opera è, dunque, la pregiudiziale giuridico-legale per il *fatto* del deliberare.

Or, se una legge, un regolamento, uno statuto stabilisce il numero organico costituzionale dei componenti un dato collegio, e ne fissa il *quorum*, non v'ha dubbio che il principio del *quorum* vada riferito a tale numero organico, costituzionale, cioè, alla cosidetta assemblea legale.

Stabilendo il numero organico dei componenti il collegio che assume la rappresentanza di un ente, non si ignora il criterio normale della maggioranza al quale il principio del *quorum* si inspira, ed è tenendo presente tale criterio che si predetermina l'entità minima *quantitativa* del collegio, che per l'ente opera e delibera. Non v'ha dubbio, quindi, che all'assemblea legale vada riferito il *quorum*.

Si aggiunga che, allorquando si pone nel criterio della maggioranza il principio del *quorum*, si tiene presente la *difficoltà dello intervento* all'adunanza di tutti i componenti il collegio e si pone nella maggioranza un *limite* minimo, perchè il collegio funzioni. Ma il concetto della *difficoltà d'intervento* è generico; esso non discende alle varie causalità che l'intervento ostacolano e quindi non distingue coloro che non *vogliono* da coloro che non *possono* per qualunque causa intervenire.

Se così non fosse, abbandonate, oramai, le sanzioni coattive che, in passato, in Grecia (1), a Roma (2), in Inghilterra (3), negli Stati Uniti, ecc., obbligavano con varie pene allo intervento, avverrebbe di doversi originariamente rassegnare alla possibilità di conferire, per una qualsiasi eventualità, i poteri della rappresentanza a pochissimi tra i componenti il collegio; il che, evidentemente, è da escludersi.

Ottimamente scriveva l'on. Corne, nella sua relazione del 1° agosto 1871, presentata alla Camera dei Deputati, in Francia, per la Commissione a tal uopo nominata, che il *quorum* riferibile all'assemblea di fatto « implica una *rappresentanza incompleta*, un'*espressione insufficiente della volontà dell'ente* ». E la critica è, per vero, esauriente. Non neghiamo che possa,

---

(1) ARISTOTILE: *La Costituzione d'Atene*, trad. *Zuretti*.

(2) MOMMSEN: *Le droit public romain*, trad. *Girard*, vol, VII. p. 94, riferisce che, contro gli assenti, era sancita la multa ed anche l'espropriazione (l'*jus pignoris*). MISPOULET: *La vie parlamentaire à Rome*, pag. 58, ricorda che nel 710, il console Marcantonio minacciò Cicerone di distruggergli la casa, se non fosse intervenuto all'adunanza del Senato.

(3) MAY: *op. cit.*, pag. 189.

talvolta, adottarsi tale *quorum*, e difatti, esso viene, talvolta, *esplicitamente* stabilito; il che concorre alla conclusione che il *quorum*, razionalmente inteso, va riferito al numero originario, costituzionale dei componenti l'assemblea reale. In questa può porsi *eccezionalmente* il termine di riferimento del *quorum* e quindi, appunto perchè in via di eccezione, occorre, *apertis verbis*, una *speciale* ed *esplicita* disposizione, in tutti i casi in cui si voglia sancire.

Così essendo, la conclusione non è dubbia: il *quorum* razionale ha nell'assemblea legale il termine di relatività.

Scaturisce da ciò, che in tutti i casi in cui nulla si dispone circa il termine di relatività, in tutti i casi in cui si adopera l'espressione generica: « dei componenti l'assemblea », senza specificazione alcuna, il *quorum* va riferito all'assemblea legale, al numero organico, costituzionale dei suoi componenti. Così Poudra e Pierre (1), i quali, senza tanta discussione, scrivono: « Dalle parole *membri componenti l'assemblea*, risulta che la maggioranza assoluta è calcolata non sul numero reale dei membri, deduzione fatta dei seggi vacanti, ma sul numero dei membri che fanno legalmente parte del Senato o della Camera dei Deputati ». Ed il Cammeo (2), discutendo una simile disposizione positiva, non qualificata, scrive: « A rigore di logica sembra più probabile che la legge, parlando di consiglieri e di membri, siasi riferita ad un numero certo e determinato, da lei espressamente voluto, che essa cerca di mantenere costante colle elezioni suppletorie, anzichè ad un numero indeterminato e invariabile ».

Recentemente, poi, nell'ottimo *Commento sistematico* alla legge comunale e provinciale, Fagiolari e Presutti, interpretando le diverse espressioni di « consiglieri assegnati al Comune » e « membri del Consiglio Provinciale », usate dagli

(1) Poudra e Pierre: *op. cit.*, n. 1364, pag. 612.

(2) Cammeo: *Il numero legale dei consiglieri comunali per il licenziamento del Segretario*, in *Giurisprudenza Italiana*, 1895, III, 123, riprod. nel volume *Questioni di diritto amministrativo*, Firenze, 1900, pag. 209.

art. 127 e 239 della legge comunale, scrivono: « Le due espressioni sono equivalenti e significano che si deve prendere in considerazione il numero dei consiglieri assegnati all'amministrazione, non già quello dei consiglieri in carica ». (1)

E così, in Belgio, pur non contenendo la Carta belga alcuna specificazione, il *quorum* si ragguaglia sul numero dei membri *assegnati* alla Camera dalla legge elettorale. (2)

Riteniamo che, teoricamente, il principio da noi sostenuto sul *quorum* razionale rispetto al termine di relazione sia inconfutabile; ma, appunto, perchè in pratica, come si disse, nelle assemblee numerose, esso riesce di ostacolo al funzionamento delle medesime, i sostenitori del *quorum basso* non sanno rassegnarsi alle ragioni che sì saldamente quel principio sorreggono.

Non diciamo che ad essi si oppongano fautori del *quorum elevato* (3), che, in verità, non esistono; ma sono le ragioni del *quorum* razionale che si vogliono far valere.

---

(1) FAGIOLARI e PRESUTTI: *op. cit.*, Vol. II, n. 398, pag. 30-31. Il capitolo è opera dell'Avv. G. Panuccio e si richiama alla nota del Minist. dell'Int. 13 agosto 1884, in *Man. Ammin.* 1884, pag. 373 ed ai pronunciati giurisprudenziali del Cons. di Stato, 27 luglio 1872, 14 luglio 1874, 7 ottobre 1882 e 19 dicembre 1887. Confr., in proposito, la lunga nota al preced. n. 43, pag. 106-107.

(2) REYNAERT: *Histoire de la discipline parlamentaire*, Paris 1884, vol. II, pag. 206.

(3) Contro il *quorum elevato* non sapremmo accogliere altre ragioni oltre quella della difficoltà d'intervento; tutte le altre ragioni, come p. es. quelle formulate dal Pirmez, nella sua relazione presentata nel 1887 alla Camera belga e riportate dal MICELI: *op. cit.*, pagg. 40-45, e quelle aggiunte dal Miceli medesimo, sono ragioni efficaci contro la costituzione delle assemblee numerose. Ora, la questione delle *assemblee numerose* o meno è diversa da quella del *quorum*: quella è a questa pregiudiziale. Si risolva la prima, evitando il grande numero, giusta l'aforisma del DE LEVELEYE (*Le forme di Governo nelle Società Moderne cit.*, capo XXXII, pag. 922): « un'assemblea deliberante non deve essere molto numerosa », ed implicitamente si trova risoluta la seconda. Ma la soluzione del problema con l'assemblea numerosa a *quorum* basso, è illogica, aggiungendo un male ad un altro. Si dirà che il sistema del-

Eppure, confessiamo che tra i due difetti: il *quorum* proporzionale basso, p. es. il terzo dei componenti, ma riferito razionalmente all'assemblea legale, ed il *quorum* razionale a semplice maggioranza, non svisato, snaturato nel termine di relazione, ponendo questo nell'assemblea di fatto, preferiamo, se necessità pratiche obbligano, il primo appiglio, che, comunque, ci da un *quorum* certo e determinato.

67. — A questi logici criteri si è sempre, per vero, inspirata la Francia. Infatti, i vari tentativi per riferire il *quorum* all'assemblea di fatto, effettiva, sono rimasti, in quel Parlamento, sempre frustrati.

La giurisprudenza aveva, per un momento, ammesso che si potesse stabilire di riferire la maggioranza al numero dei membri « aventi voto deliberativo », deducendo, cioè, il numero dei seggi vacanti, dei deputati aggiornati e di quelli che non avevano ancora prestato giuramento; ma, il 4 giugno 1849, la Legislativa decise che « la presenza della metà più uno dei *membri dell'assemblea* deve intendersi per la metà più uno del *numero legale dei rappresentanti*, senza tener conto dei posti vacanti ». E così pure, veniva respinta la proposta,

---

l' assemblea numerosa a *quorum* basso elimina l' inconveniente principale : la difficoltà d' intervento, in quanto, elevando il termine di relazione si rende più probabile il raggiungimento del *quorum* e si assicura il funzionamento del collegio. L' effetto potrebbe ottenersi, ma chi non si avvede della grave irrazionalità del *quorum* al di sotto della semplice maggioranza?

Fra le varie cause che si oppongono alla formazione di numorose assemblee deliberanti, il De Leveleye : *op. cit.*, pag. 924, annovera quella relativa alla « buona polizia delle assemblee », ed il *quorum* basso è, appunto, contro tale buona polizia.

Per noi la soluzione del problema sta nel costituire assemblee poco numerose, con *quorum* razionale e con l' istituto della seconda convocazione, in cui il *quorum* basso, ma non irrisorio, si può consentire. Ciò agevola il funzionamento del collegio, specie se la seconda convocazione è ordinata non per seduta, ma per oggetto, così come è disposto per i Consigli com. e prov. (art. 50, comma 2°, regol. 12 febbraio 1911 n. 297).

fatta il 24 giugno 1871 dall'on. de la Rochejaquelin, di « calcolare, cioè, il *quorum,* tenendo conto delle diminuzioni di numero avvenute nell'assemblea, in seguito a morti o dimissioni »; anzi, la Commissione, nominata per lo studio di tale proposta, la sostituì con altra, per la quale il *quorum* veniva fissato in modo invariabile sul numero legale dei membri componenti l'assemblea, e questa, il 19 settembre 1871, approvò tali conclusioni. « Si può dire—affermano Poudra e Pierre (1)—che dal 1849, il *quorum* venne sempre calcolato sul numero legale dei deputati, nessuna deduzione fatta pei seggi vacanti ».

Eppure, questi rigorosi criteri vennero da un chiaro parlamentare nostro fieramente criticati: « Guai agli Inglesi — scrivea il Broglio (2)—se avessero il numero legale della metà più uno, come quello che i Francesi hanno, con la solita precipitazione, inventato; che noi abbiamo in quella furia del '48 inavvertitamente seguìto e che ci ostiniamo da sedici anni a mantenere » (3).

---

(1) Poudra e Pierre: *op. cit.*, n. 1321, pag. 594.

(2) Broglio : *Delle forme parlamentari*, Brescia 1865, pag. 168.

(3) Eppure, l'illustre Geremia Bentham — che deplora assai vivacemente le *assenze* nelle pubbliche assemblee, ne elenca tutti i gravi inconvenienti e propone a rimedio pene gravi, non peritandosi di reclamare anche quelle coercitive — cita il Parlamento inglese come esempio di « abuso dell'assenza », tacciando di « negligenza abituale » i membri della Camera dei Comuni, « i due terzi dei quali sono persone per le quali le funzioni parlamentari sono un oggetto secondario;... che non vanno alla Camera, se non come ad uno spettacolo per variare un poco i loro divertimenti e se ne allontanano per correr dietro al minimo piacere »; *op. cit.*, cap. XX, pagg. 825-829.

Soggiunge, poi, per carità di patria, che « se la decisione presa dai pochi è contraria al voto della vera maggioranza, questa accorre numerosa il giorno susseguente e l'opera della vigilia è abrogata ».

Bella serietà, invero, per una assemblea politica che regge i destini di una nazione, quella di doversi smentire da un giorno all'altro, di fare e disfare, e quindi di fare, sempre con la diuturna possibilità di poter disfare. A questo grave effetto conduce il *quorum* al di sotto della semplice maggioranza. Le deliberazioni dell'assemblea non sono mai

Noi non condividiamo tanta aspra censura; riteniamo, anzi, non sia da lodarsi l'opposto indirizzo, poi, dall'Italia seguito.

Ed infatti, contrariamente al tanto ragionato rigorismo francese, il Parlamento italiano si è addirittura abbandonato sullo scivolo dell'opposto declivio, stabilendo le più estreme facilitazioni.

Anche da noi, come si è detto, è stato adottato il *quorum* a semplice maggioranza, che il nostro Statuto, all'articolo 53 (1), sancisce con l'espressione *maggioranza assoluta* (2). Prescrivendo tale articolo la « maggioranza assoluta dei membri », senz'altra specificazione, non è dubbio, giusta quanto si è precedentemente esposto, che si volle sancire la maggioranza dei componenti di diritto; per contro, si è creduto di potere col regolamento *interpretare* la disposizione statutaria. In sostanza, data la difficoltà di riunire e tenere riunita per più mesi la maggioranza, si palesò — ben rilevarono Mancini e Galeotti (3) — « la necessità o di *derogare* apertamente allo Statuto o di *stiracchiare* la parola *membri* dell'articolo 53 per farle significare soltanto i deputati che sieno in grado di funzionare ».

Non si volle seguire il primo partito, fingendo di con-

---

sicure, mai definitive, potendo essere distrutti dall'accorrere successivo della maggioranza. Nè si dica che ciò potrebbe accadere qualunque *quorum* si adotti, tranne quello della unanimità, dapoichè la possibilità di rinvenire sulle deliberazioni prese si ammette solo quale estremo rimedio, là, ove si consente un *quorum* basso, fecondo di piccole oligarchie.

(1) Art. 53 Statuto: « Le sedute e le deliberazioni della Camera non sono legali, nè valide, se la *maggiorità assoluta* dei loro membri non è presente ».

(2) Quest' aggettivo *assoluto* è stato criticato dal GALEOTTI: *Principî regolatori* ecc., op. cit., n. 21, pag. 25, siccome « improprietà feconda di malintesi ». Per vero, come vedremo, il concetto di maggioranza assoluta va riferito alla maggioranza di voti nelle deliberazioni, per la validità delle medesime, non alla valutazione del numero legale.

(3) MANCINI e GALEOTTI: *Norme ed usi del Parlamento Italiano*, op. cit., n. 155, pag. 126.

tinuare in quell'obbedienza allo Statuto, che fu detta «cieca e servile, da parere appena credibile fuori la muraglia della China» (1), e si sono appigliati, con rimedio peggiore del male, al secondo, pervenendo alle estreme conseguenze dello... stiracchiamento! Or, non sarebbe stato preferibile, se mai, accogliere la proposta, formulata nel 1864 dai deputati Crispi e Petrucci, di ridurre, cioè, il *quorum* al quinto, computato, però, contrariamente a come i proponenti volevano, sul numero legale dei membri? Per contro, malgrado varie discussioni, sorte sin dal 1848, rimase stabilito, nel 1849 e nel 1850, di diffalcare, dal numero dei componenti per legge l'assemblea, quello dei collegi vacanti e delle elezioni duplicate.

Ma il guadagno era ben poco, e quindi, prima dal Senato, e poscia dalla Camera dei Deputati, col regolamento del 1863, si stabilì di non tenere, nel computo del numero legale, neanche conto dei deputati in congedo (2). Infine, col regolamento del 1868, si equiparavano ai deputati in congedo, quelli assenti per incarico della Camera (3).

---

(1) BROGLIO: *Delle forme parlamentari*, op. cit., pag. 168.

(2) Per valutare le argomentazioni addotte nel grave dibattito, vale la pena di ricordare in base a quali ragioni i due autorevoli consessi nostri si decisero alla nuova facilitazione. La proposta venne presentata nella Camera dei Deputati dall' on. Broglio; ma sollevò tante vive opposizioni nella tornata del 3 maggio 1861 da indurre, senz' altro, il proponente a ritirarla. Presentata, poscia, anche al Senato, stava per subire la medesima sorte, quando, in punto di naufragio, un autorevole senatore, che, da più tempo, avea fatto parte della Presidenza della Camera dei Deputati, sorse a difesa della proposta, decidendo i colleghi riluttanti al gran passo, con l' assicurazione che l' altro ramo del Parlamento l' avea già adottata. Fu fatto in buona o mala fede?

Passata, così, la sospirata riforma al Senato, si ritentò alla Camera dei Deputati, ove venne accolta grazie alla relazione Buoncompagni, in cui si legge, per argomentazione decisiva, che la proposta « è convalidata dall'autorevole esempio del Senato ». Ecco l'argomento vittorioso dell' inesistente precedente, rimbalzato da un ramo all' altro del Parlamento!

(3) Attualmente l'art. 36 del vigente regolamento della Camera dei Deputati 1 luglio 1900 e succ. mod., al secondo comma, dispone: « I

Come vedesi, si è andati molto al di là della controversa questione, dapoichè non solo il termine di relatività non istà più nel numero dei componenti di diritto, nell'assemblea legale, ma non è neanche nei componenti di fatto, nell' assemblea reale, effettiva. Infatti, questa è data da tutti i componenti in carica, in un dato momento, cioè, dal numero dei componenti di diritto, diminuito del numero di quelli inesistenti; mentre, la Camera dei Deputati ha sorpassato questo limite, ponendo il termine di relatività del *quorum* nel numero dei componenti che sieno in grado di intervenire, diffalcando, cioè, dall'assemblea legale, non solo gli inesistenti, ma anche coloro che sono legalmente riconosciuti come impediti ad intervenire. Or, non v'ha chi non veda, come ciò costituisca un vero *contorcimento* del principio del *quorum*.

68. — In virtù di queste tendenze al ribassamento del *quorum*, alcuni scrittori hanno elevata a teorica la distinzione. Il Mancini e Galeotti (1), infatti, trascurando ogni possibile criterio dottrinario di classificazione del *quorum*, scrivono che «il numero legale può essere *invariabile* o *variabile*; nel primo caso, può essere determinato, sia arbitrariamente, sia in proporzione della *totalità* dei componenti l'assemblea; nel secondo, è la metà più uno del numero *effettivo* dei componenti l'assemblea, che è una quantità invariabile». La medesima, precisa, classificazione e definizione presenta il Miceli (2).

Ora, tale classificazione è deficiente ed erronea; deficiente, in quanto trascura il punto di vista dal quale la classificazione è posta; erronea, giusta quanto verremo dicendo. Secondo noi, dal punto di vista della *determinazione del quo-*

---

deputati che non hanno ancora prestato giuramento o che sono in congedo, ovvero sono assenti per incarico avuto dalla Camera, non saranno computati per fissare il numero legale ». *Manuale ad uso dei Deputati*, Roma 1913, pag. 187.

(1) MANCINI e GALEOTTI, *Norme ed usi ecc.*, op. cit., n. 155, pag. 125.

(2) MICELI: *Principî cit.*, pag. 39.

rum, cioè, dal *criterio numerico* che si stabilisce per determinarlo, esso può essere, come si disse, fisso, a semplice maggioranza, o proporzionale. Dal punto di vista, poi, della *valutazione del quorum*, cioè, dal criterio che si segue per calcolarlo, occorre tener presente il termine di relazione, ma soltanto nel *quorum* a semplice maggioranza ed in quello proporzionale. E quivi, appunto, sorge la suddistinzione in invariabile e variabile, secondo che il termine di relazione va posto nel numero dei componenti di diritto il collegio, cioè, nell'assemblea legale, oppure nel numero di fatto, effettivo dei componenti medesimi, cioè, nell'assemblea reale.

Per contro, secondo la suesposta classificazione del Mancini e del Galeotti (1), seguita dal Miceli, si ha il *quorum* invariabile, distinto in arbitrario e proporzionale riferito alla sola assemblea legale, e quello variabile riferito all'assemblea effettiva, reale. Ora, in primo luogo, ammettendo che il *quorum invariabile arbitrario* risponda a quello che noi chiamiamo *fisso*, è erroneo limitare ad esso il concetto dell'arbitrio, in quanto è arbitrario, discrezionale, stabilire tanto un *quorum* fisso, quanto un *quorum* proporzionale, riponendo la determinazione nel numero assoluto fissato, o nella proporzione stabilita. In secondo luogo, mentre il *quorum* fisso è prosciolto dal termine di relazione, quello proporzionale, a differenza di quanto si afferma nella suddetta classificazione, riferendolo solo alla *totalità* dei componenti, cioè, all'assemblea legale, può, per contro, avere a sua base, tanto l'assemblea legale, quanto la reale, e quindi, può, a sua volta, essere, giusta la nostra classificazione, variabile o invariabile, secondo che il termine di relazione sia posto o nell'assemblea reale, o in quella legale.

Infine, la classificazione criticata chiama variabile il *quo-*

(1) Successivamente, il GALEOTTI: *Principii regolatori delle Assemblee*, op. cit., n, 20, pag. 22, evidentemente rettificandosi, classifica il *quorum* in fisso e proporzionale, trascurando, nel cenno tassonomico, quello a semplice maggioranza, di cui, però, si occupa, in seguito al n. 21 pag. 25, ma lasciando incompleto il quadro classificativo.

rum che noi diciamo a maggioranza semplice, ma riferito alla sola assemblea effettiva; il che è esatto, ma deficiente, perchè si omette il *quorum* a semplice maggioranza invariabile, in quanto si riferisce all' assemblea legale.

In conclusione, secondo noi, dopo aver distinto, agli effetti della *determinazione*, il *quorum* in *fisso*, *a semplice maggioranza* e *proporzionale*, agli effetti della *valutazione* il *quorum* a semplice maggioranza e quello proporzionale può essere *invariabile* o *variabile*, secondo che si pone il termine di relazione nell' assemblea legale o in quella reale. Avvertiamo, poi, che non è da confondere il concetto che informa il *quorum fisso*, con quello che conduce al *quorum invariabile*. Il primo è rappresentato da una cifra *assoluta*, da un numero *prestabilito*, come il *quorum* di 40 nella Camera dei Comuni, in Inghilterra; ond' esso viene determinato e valutato ad un tempo, nella sua misura. Nel secondo, invece, vien *prestabilito* un rapporto, una quota parte, che ne determina la misura, mentre la invariabilità risulta, poi, dal computo, dalla valutazione di esso *quorum*, in quanto si riferisce ad un termine di relazione invariabile, qual'è l'assemblea legale; come p. es. il *quorum* per le adunanze in prima convocazione dei Consigli comunali e provinciali, per i quali esso è vario nei diversi Consigli, diversamente dal lato quantitativo composti, ma invariabile per ciascun Consiglio.

Già si disse che la razionalità del *quorum*, dal punto di vista della sua determinazione, secondo il principio di diritto romano, sta in quello a semplice maggioranza; che il *quorum* fisso, generalmente si adopera quando si vuole adottare un *quorum* basso e quello proporzionale, quando si vuole adottare un *quorum* elevato, sia come criterio normale (art. 90 della Costituzione francese del 22 frimaio, anno VIII), il che non è opportuno, sia come criterio speciale, per la maggiore importanza politica o amministrativa di taluni oggetti (revisione di costituzioni, di regolamenti, ecc. scioglimenti di assemblee, di aziende, elezioni del presidente, atti che esorbitano dalla semplice amministrazione, ecc.).

E si è anche detto che, dal punto di vista della valutazione (variabilità o meno), la razionalità del *quorum* sta in quello invariabile, cioè, che il *quorum* risponde ad un principio razionale, in quanto si pone il termine di relazione nella totalità legale dei componenti l'assemblea, o, come si suol dire, nell'assemblea legale. Mentre, all'incontro, si inspira ad un concetto irrazionale il *quorum* variabile, in quanto, riferendosi all'assemblea reale, effettiva, si risolve, come ben dicono Mancini e Galeotti, in una *quantità mutabile* e, come meglio ancora osservava l'on. Corne, nell'anzicennata relazione, in una *cifra accidentale*, data da *una base assolutamente difettosa*.

69. — Per completare la nostra classificazione, aggiungiamo un'ulteriore distinzione del *quorum* variabile, pur troppo in uso, in *predeterminabile* ed *impredeterminabile*.

Abbiamo visto come, per la valutazione del numero legale, fa d'uopo tener presente il termine di relazione, che può essere riposto o nell'assemblea legale o nell'assemblea reale, e cioè, o nel numero dei componenti di diritto l'assemblea, o nel numero dei componenti di fatto. Nessun dubbio, circa il riferimento all'assemblea legale, il cui numero dei componenti viene invariabilmente dalla costituzione, dalla legge, dal regolamento, dallo statuto, ecc., fissato. Non così nel caso in cui il termine di relazione vada posto nell'assemblea reale, effettiva, la cui composizione può dar luogo a varie raffigurazioni con relative controversie.

Nella nostra legislazione comunale e provinciale, vi è una distinzione molto chiara in proposito, avendo il legislatore distinto il numero dei consiglieri *assegnati* (assemblea legale), dal numero dei consiglieri *in carica* (assemblea reale); ed è evidente che l'espressione *consiglieri in carica* non lasci dubbi, essendo l'assemblea reale costituita dal numero dei consiglieri dalla legge assegnati, detratti i così detti posti vacanti per mancata elezione o proclamazione, decessi, dimissioni e decadenze. In tutti tali casi, si tratta, dunque, di *inesistenza* di alcuni componenti, per cui restano scoperti i

relativi posti. C'è, dunque, l'*assoluta impossibilità materiale della presenza* di taluni membri; e pertanto, in qualsiasi momento, si può sempre sapere quanti membri effettivamente compongono l'assemblea; quanti, cioè, al massimo, ne possono intervenire all'adunanza.

Egualmente, in tutte le questioni poste al Parlamento francese, tranne qualche rara imprecisione, si è sempre distinta l'assemblea legale dalla reale, considerando la prima come formata dal numero dei rappresentanti assegnato per legge, la seconda, detraendo da tale numero i seggi vacanti, i deputati aggiornati e quelli che non aveano prestato giuramento, cioè, in generale — si può dire anche qui — detraendo il numero dei membri inesistenti.

Non così, come si è visto, presso il nostro Parlamento, in cui, per il computo del *quorum,* non si tiene conto, non solo dei membri inesistenti, ma neanche di coloro che sono assenti per congedo o per incarico ricevuto dall'assemblea. In quest'ultimo caso, vien meno l'assoluta impossibilità materiale della presenza; trattasi, invece, di membri *impediti* e come tali legalmente riconosciuti.

Si può, dunque, in generale, affermare che l'assemblea effettiva, reale può considerarsi o dal punto di vista della sola *esistenza,* oppure dal punto di vista della sola *funzionabilità.* Nel primo caso, dal numero dei membri assegnati si toglie soltanto il numero dei membri inesistenti; nel secondo caso, si detraggono, altresì, tutti coloro che sono legalmente impediti a intervenire, per congedi, incarichi, ecc.

Evidentemente, a questo secondo modo di raffigurare l'assemblea reale conduce sempre la tendenza ad abbassare il *quorum;* non avendo il coraggio di mettersi contro la razionalità del *quorum* a semplice maggioranza, viene adottato, ma si deturpa, si contorce con simili espedienti, dei quali sono ben gravi le conseguenze che derivano.

Infatti, la giustificazione legale dell'assenza dei membri che non possono provvisoriamente intervenire, non *impedisce* ai medesimi, potendo e volendo, di prender parte all'adu-

nanza durante il periodo del congedo, del disimpegno dell'incarico ricevuto, ecc.; ed allora, in tal caso, poichè tali membri, intervenendo, discutono e votano, debbono esser tenuti in conto nel computo del numero legale. Ond'è, che, data sempre la possibilità dell'intervento dei membri legalmente impediti, gli uffici dell'assemblea non sono in grado di conoscere in precedenza su quale base debba computarsi il *quorum*.

Considerata l'assemblea di fatto dal punto di vista della sua esistenza, prima dall'adunanza, e in qualsiasi momento, è facile procedere alla valutazione del *quorum;* questo — è vero—può variare da un periodo all'altro, ma è sempre *predeterminabile.* Considerata, per contro, l'assemblea di fatto dal punto di vista della funzionabilità, non è possibile procedere, prima dell'adunanza, a tale valutazione, in quanto che il possibile intervento dei membri legalmente impediti, farà variare la base del computo del *quorum*, e quindi questo riesce *impredeterminabile.*

Così, nel nostro Parlamento, è indiscusso che « l'avere ottenuto un congedo non impedisce ai deputati ed ai senatori di prender parte ai lavori della Camera, prima che esso sia scaduto » (1); e quindi, in tutti i casi in cui si proceda alla costatazione del numero legale, bisogna, volta per volta, computare anche la base del medesimo. Gli è perciò, che il Presidente della Camera dei Deputati era costretto avvertire, nella seduta del 15 giugno 1858, che nella chiamata vanno compresi anche i Deputati in congedo, salvo a non porre il nome di coloro che rispondano fra gli assenti da detrarre (2). E parimenti, nella tornata del 9 giugno 1873, affermava che i deputati, i quali si presentino prima che il loro congedo sia spirato, vengono tolti dal novero dei congedati (3). E tutto ciò agli effetti della valutazione del *quorum.*

Noi abbiamo già criticato il *quorum* variabile, denu-

---

(1) Mancini e Galeotti: *Norme ed usi cit.*, n. 154, pag. 124-125.

(2) Mancini e Galeotti: *op. cit.*, loc. cit.

(3) Mancini e Galeotti: *op. cit.*, n. 440, pag. 306.

dandone la irrazionalità che lo inficia; ora, non occorre spendere molte parole per dimostrare che, se è irrazionale il *quorum* variabile, riesce addirittura deplorevole l'uso del *quorum* impredeterminabile, varietà di quello, e più di esso corrotto. È davvero strano il fatto di un'assemblea che non possa stabilire il suo *quorum*, prima del suo immediato funzionamento.

Concludiamo con l'affermare che il *quorum* variabile e, peggio ancora, quello impredeterminabile conducono in pratica al *contorcimento* del principio del *quorum*.

70. — Chiusa la lunga digressione teorica sul *quorum*, indispensabile al nostro argomento, torniamo all'oggetto del nostro studio: alla legge comunale e provinciale ed alle eccezionali disposizioni del momento.

Tutti gli sforzi per attenuare il *quorum*, contorcendolo, come si è visto, in tutti i modi, sono consentiti in pratica, sebbene non lodevolmente, per le assemblee numerose. Tali non sono, per vero, i Consigli comunali e provinciali; e bene a ragione, quindi, la nostra legge com. e prov. è rimasta salda nel concetto del *quorum invariabile*, riferendosi, cioè, sempre, nel computo di esso, al numero dei componenti di diritto, ai membri assegnati. Ricordammo, anzi, (n. 29) come tale concetto si sia fissato col dichiarare incostituzionale lo art. 41 del regolamento del 1865, che, ammettendo la detrazione dei posti vacanti dal numero dei consiglieri assegnati, per il computo del *quorum*, rendeva questo variabile.

E così, d'allora in poi, il *quorum*, chè per i Consigli com. e prov. è unico, non duplice, per discutere e deliberare (1), viene stabilito dagli art. 127 e 239 nella metà dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia.

Taluno ha ritenuto che tale *quorum* sia a semplice mag-

---

(1) MAGNANI: *La legge com. e prov. ordinata e commentata sistematicamente*, op. cit., pag. 290-291. *Contra*, SAREDO: *op. cit.*, vol. VI, p. 2a, n. 568, pag. 282. Accediamo all'opinione del Magnani, esaurientemente sostenuta.

gioranza di diritto, riferendola, cioè, ai componenti assegnati (1). Va bene quanto al termine di relatività; ma è errato che trattasi di *quorum* a semplice maggioranza. Questa, infatti, è costituita, per dirla con la solita espressione generica e vaga, dalla metà più uno dei componenti l'assemblea, mentre gli art. 127 e 239 stabiliscono solamente la *metà*. Trattasi, evidentemente, di *quorum proporzionale*, venendo, infatti, desunto da un rapporto di proporzionalità col numero di relazione (consiglieri assegnati).

Tale *quorum* è ancora inferiore, per quanto di ben poco, a quello della maggioranza semplice. Vero è che in dottrina, taluni (2), dimenticando che il *quorum* implica un principio di maggioranza, giusta il concetto romano, credono poter fissare il *quorum* normale in metà dei membri del collegio; ma conveniamo col Lombardo Pellegrino (3), quando osserva che «la metà dell'assemblea è il meno di ciò che si può pretendere, perchè la deliberazione sia espressione organica e cosciente del corpo deliberante». Ed infatti, abbiano già

---

(1) GALEOTTI: *op. cit.*, pag. 26 e 27.

(2) CAMMEO: *Corso di Diritto Amministrativo*, op. cit., vol. II, n. 182, pag. 901. Il GIRIODI: *I pubblici uffici e la gerarchia amministrativa*, op. cit., pag. 311, scrive che il *quorum* « generalmente è della metà dei membri assegnati al collegio, oppure della metà più uno ». Ricordiamo una sentenza della Corte di Cassazione di Napoli, la quale, a proposito di un istituto di beneficenza, decideva che « per diritto comune, un collegio composto di più individui non può deliberare regolarmente senza l'intervento della metà più uno dei membri che lo rappresentano ed amministrano e che sieno capaci di votare (3 dicembre 1875. Vignes c. Confraternita di Sant'Anna). Ed in proposito, in quegli ottimi volumi costituiti dalle dotte relazioni fatte dal Direttore Generale dell'Amministrazione Civile al Ministro dell'Interno, ben si rileva come possa « riuscire qualche volta arbitraria l'applicazione per analogia » alle opere pie delle disposizioni sul *quorum* dei Consigli com. e prov., essendo per questi fissato nella metà dei componenti (art. 127 e 239 della legge com. e prov.), mentre per quelle è della metà più uno (art. 32, legge 17 luglio 1890). Cfr. *Ordinamento e Amministrazione delle Istituzioni pubbliche di Beneficenza*, vol. cit., Roma 1908, pagg. 662-663.

(3) LOMBARDO PELLEGRINO: *Deliber. Amm.*, op. cit., pag. 662.

rilevato che, dal punto di vista della sua determinazione, il *quorum* razionale è quello a semplice maggioranza (1).

71. — Non discutiamo qui l'opportunità o meno—dato il giusto criterio seguito dalla legge com. e prov. del *quorum normale invariabile*— di introdurre da noi l'esercizio obbligatorio delle pubbliche funzioni, già in molti Stati adottato (2).

Certo, l'educazione politica del nostro popolo, che, pur troppo, non gode il primato nel disimpegno dei pubblici doveri presso le assemblee di rappresentanza (3), lo richiederebbe (4). Comunque, il criterio rigoroso adottato, del *quorum* invariabile, oltre che teoricamente indiscutibile, agli effetti

---

(1) La legge comunale e provinciale non da soverchia importanza nel fissare il *quorum* in metà o nella maggioranza semplice dei componenti. Infatti, mentre stabilisce all'art. 138 (t. u. 1915) il numero legale della Giunta Municipale in *metà* dei membri che la compongono, richiede, poi, all'art. 252 la *maggioranza* per la Deputazione provinciale. Prescrive il *quorum* in metà dei componenti anche la legge t. u. 17 giugno 1907, n. 638 per la validità delle adunanze generali e quelle delle Sezioni del Consiglio di Stato.

(2) MANFRIN: *Il sistema municipale inglese e la legge comunale italiana*, Padova 1872, pagg. 352-355; COLAJANNI: *Le istituzioni municipali*, op. cit., pagg. 265-269, il quale giustamente connette il sistema della coercizione a quello della retribuzione.

(3) DE GENNARO: *La Riforma elettorale e la rappresentanza proporzionale*, Napoli 1910, pag. 5.

(4) La legge com. e prov., all'art. 289, sancisce la *decadenza* dalla carica dei consiglieri, deputati provinciali e assessori municipali per ingiustificato mancato intervento alle adunanze. È, senza dubbio, un istituto che, in mancanza dell'obbligatorietà, sia per l'accettazione, che per il disimpegno del pubblico ufficio, colpisce la negligenza di coloro che prima accettano e poi trascurano la carica. Ma tale istituto, da noi, si manifesta praticamente inefficace, essendo circondato da rigorose condizioni, che la giurisprudenza, forse a ragione, ha rese più gravi, stante l'uso che se ne fa quale arma di partito. Noi, d'altra parte, riteniamo che l'inefficacia pratica sia più dovuta alla mancanza di controlli nell'esercizio *negativo* dell'istituto. Infatti, se talvolta si ricorre alla dichiarazione di decadenza per ragioni di partito, contro qualche membro della minoranza, la decadenza, per contro, non si promuove mai contro i consiglieri negligenti della maggioranza, che sono i più. E ciò non dovrebbe certamente avvenire.

della pratica ben si mantiene; nè crediamo, si possa tacciare di infondatezza tale affermazione, per essere il funzionamento dei Consigli com. e prov. sorretto dall'espediente della seconda convocazione; sebbene questa sia quasi prosciolta dal *quorum*, pure, resta, senza dubbio, il rigorismo sancito per le prime convocazioni.

Ed a tale rigorismo il legislatore si è mantenuto sempre fedele, come si è rilevato, trascorrendo la legislazione transitoria, di cui ci occupiamo. Abbiamo, infatti, visto, come, eccezion fatta per il caso estremo contemplato nel primo comma, art. 1 del decreto 27 gennaio 1915, per cui sarebbe stata materialmente impossibile l'adunanza in prima convocazione del relativo Consiglio, eccezion fatta, diciamo, per tale caso estremo, il legislatore, malgrado i richiami alle armi dei consiglieri riconosciuti legalmente impediti, non volle saperne di tangere il *quorum normale invariabile* delle adunanze di prima convocazione. Ed ai reiterati reclami dei pratici, tenne duro, emanando il secondo decreto del 30 aprile 1916; mentre, in seguito, il Ministero, per tagliar corto ad ogni equivoco, con circolare ufficiale, avvertiva, che non si era ancora in alcun modo derogato all'art. 127 della legge comunale.

Tale deroga è finalmente venuta col nuovo decreto 4 gennaio 1917, per il quale il numero legale ordinario per la validità delle adunanze dei Consigli in prima convocazione, durante lo stato di guerra, non è più quello prescritto dal predetto art. 127. Esso, secondo la nostra intrepretazione, si valuta nella metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia, detraendo prima da tal numero i consiglieri legalmente impediti per servizio militare. Vediamo, adesso, quali sieno gli effetti teorici e pratici di questo nuovo criterio di valutazione del numero legale ordinario.

---

§ IV. — Effetti del nuovo criterio di valutazione del Numero legale normale.

SOMMARIO: — 72. In che modo il *quorum* normale è divenuto variabile. — 73. Confronto circa le cause della detraibilità tra il primo e il vigente decreto.—*In nota*: Polemica intorno al primo decreto, circa le cause della detraibilità. — 74. L'unica detraibilità consentita dal nuovo decreto. Critica. Il consigliere morto in guerra. — 75. L'attuale *quorum* variabile e quello caldeggiato in dottrina — 76. Critica al sistema irrazionale transitoriamente sancito. — 77. Predomina il rigoroso sistema francese sul *quorum*. Voto per una riforma definitiva. — 78. Attuazione pratica del *quorum* variabile. La predeterminabilità del *quorum*. — 79. Impredeterminabilità del *quorum* variabile ora adottato. — 80. Sua variabilità anche durante la seduta. — 81. Strani effetti pratici: inefficacia dell'intervento di consiglieri militari. — 82. Aumenta il numero dei presenti e vien meno il numero legale.

72. — Il primo effetto che scaturisce dal nuovo criterio di valutazione del numero legale ordinario è, come abbiamo visto, che il *quorum normale* da invariabile diviene variabile.

In che modo si esplica tale variabilità? È questa effetto del nuovo termine di relatività del *quorum*, il quale non va più riferito ai componenti di diritto? Certamente! Ma è esso divenuto variabile, giusta la classificazione del Mancini-Galeotti e del Miceli, perchè il termine di relatività risiede nel numero dei componenti di fatto? No! il legislatore non è a tanto pervenuto.

73. — Il nuovo articolo, primo comma del decreto 4 gennaio 1917, non pare autorizzi a sollevare alcun dubbio in proposito, come avvenne per il primo comma, art. 1 del decreto 27 maggio 1915. A dir vero, la locuzione concettuale è identica: allora, unica era la causa efficiente della riduzione dei Consigli, cioè: il richiamo alle armi dei consiglieri; così

come, ora, unica è la causa per cui si riconosce l'impedimento legale: il servizio militare. E vedemmo come quella riduzione di composizione numerica dei Consigli dovette sciogliersi in un semplice impedimento legale di alcuni componenti, così come ora si statuisce.

Eppure, quella disposizione sollevò un vero vespaio di obiezioni. Malgrado la locuzione univoca della legge, da tutti si convenne che causa efficiente della riduzione della composizione numerica non era soltanto quella espressamente sancita dal decreto: il richiamo, cioè, alle armi dei consiglieri, ma anche le altre cause non dovute allo stato di guerra, che la composizione di fatto riducono, cioè, morti, dimissioni, decadenze. E tale lata ed invero non molto giustificata interpretazione venne esplicitamente data in veste ufficiale dal Ministero dell'Interno, con la più volte ricordata circolare del 31 maggio 1915, nella quale, con troppo ardire giuridico, si scriveva: « È ovvio che tale condizione si verifica non solo quando la riduzione è dovuta esclusivamente alle chiamate in servizio militare, ma anche allorchè queste, aggiunte ad altre cause (morti, dimissioni, decadenze) abbiano ridotto il Consiglio a meno della metà dei suoi membri ». Questa piccola *aggiunta* alla legge è, in verità, tutt'altro che *ovvia*; ma, intanto, così si poneva riparo alla omissione in cui erasi incorso.

74. — Comunque, non rivanghiamo, ora, una questione già morta (1); la ricordiamo solo per tema che essa possa,

(1) Rievochiamo in nota quella polemichetta. Il dubbio sorse sin dall'apparire di quel decreto, e si polemizzò malgrado la circolare ufficiale del Ministro dell'Interno, che sosteneva la interpretazione estensiva, sia stata diramata quasi immediatamente dopo il decreto. I critici, inspirandosi alle finalità del decreto, convennero quasi tutti nella interpretazione estensiva, che, per verità, nè la parola, nè la locuzione della legge autorizzava. Infatti, l'unico appiglio si trovava nella frase « per effetto di chiamate alle armi », facendo questa funzionare come causa *ultima* della riduzione, che rendeva efficace anche le cause concomitanti. Ma ciò è ammessibile solo per lo scopo a cui il decreto mirava. Ad ogni modo, non è più il caso di rivangare quella critica. Favore-

per taluni, costituire, elemento per interpretare nello stesso senso la nuova disposizione del vigente decreto 4 gennaio 1917. Quivi, è solamente detto, raddrizzando la locuzione, che nel computo di cui all' art. 127 della legge comunale e provinciale, vanno esclusi i consiglieri legalmente impediti per servizio militare, e questa volta ciò si è *voluto;* non abbiamo circolari aggiuntive. Invece, possiamo avvertire come elemento rafforzativo di questa indubbia interpretazione, che nel nuovo decreto in vigore, allorchè il legislatore ha voluto tenere in considerazione l' una causa (quella eccezionale del richiamo

---

voli alla interpretazione lata del decreto, cioè, tanto per le chiamate alle armi, quanto per i posti vacanti, furono Bongianckino: *Per il funzionamento delle amministrazioni locali*, in *Rivista degli Enti locali*, n. 5 del giugno 1915, pag. 81-82; Petrognani: *Modificazioni transitorie al vigente testo unico della legge com. e prov.*, Firenze 1915, pag. 10; Piccioni: *Commento alla legge comunale e provinciale*, op. cit.. *Appendice: Modificazioni transitorie*, pag. 821; Jorizzi: *I Consigli comunali e provinciali durante la guerra*, in *Segretario Comunale*, n. 37-38 del 30 settembre 1916, pag. 289; Corte Enna: *Consigli e consiglieri com. e prov. cit.*, in *Rivista degli Enti Locali cit.*, pag. 42 scrive che con la circolare «si riconosceva il torto e si provvedeva con una esplicita dichiarazione ufficiale»; Corso: *Provvedimenti straordinari per le Amministrazioni locali cit.* in *Rassegna Comunale cit.*, n. 5-6, pag. 256-257, aderisce con alcune limitazioni; Carapelle: *Di alcune questioni cit.* in *Rassegna Comunale cit.* N. 1 del 15 gennaio 1916, pag. 2. Contra: *Rivista Amministrativa*, luglio 1916, pag. 553. Elegante, in proposito, la digressione Corso-Carapelle. Il Corso ammette che la disposizione si applicava pure nel concorso di più cause *concomitanti*, ma richiedeva come causa *efficiente*, ultima, quindi, a produrre l' effetto prescritto la chiamata alle armi, sola *determinante*, « data la finalità unica ed esclusiva cui la norma ha voluto provvedere », non il *fatto proprio* di un consigliere che si dimette. Il Carapelle non ammetteva simile distinzione, perchè « il richiamo alle armi agisce sempre come *concausa* del fatto voluto dal decreto, e non è ammessibile che si vada, in questa materia a distinguere tra cause e cause ». In realtà, quel che più sorreggeva era, come dice il Piccioni, *op. cit.*, loc. cit., il *motivo* del decreto; e ciò, appunto, ci autorizza a sostenere che a simile *motivo* non è improntata la nuova disposizione del decreto 4 gennaio 1917, per il quale, pare evidente, che la questione non possa sorgere.

alle armi) e l'altra (quella normale della dimissione, decadenza o morte) lo ha esplicitamente sancito, come nel quarto comma del medesimo articolo, di cui, in seguito, ci occuperemo. Dunque, riteniamo si possa essere tranquilli nello asserire che, per il nuovo decreto luogotenenziale, dal numero dei consiglieri assegnati va detratto, per la valutazione del numero legale ordinario, soltanto il numero dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare.

Tutto ciò nell'ambito del *jus condito*, e riteniamo non vi sia davvero nulla da obiettare. Ma, in via di critica razionale, domandiamo noi: ha ben fatto il legislatore a mantenere inalterato, nelle speciali contingenze che attraversiamo, il normale rigoroso criterio del *quorum*, anche rispetto ai posti vacanti? Noi ne dubitiamo. Evidentemente, nella mentalità del legislatore è rimasta distinta la *causalità* dell'intervento impedito, separando ciò che direttamente si connette alla guerra — richiamo alle armi, servizio militare — da ciò, che tale connessione non rivela: decadenze, dimissioni, morti. Ed in apparenza, la distinzione appare fondata. « In caso diverso — scrive il Corso (1) — la disposizione, che per sua natura ha carattere transitorio e straordinario, che fu determinata dal bisogno di provvedere a straordinarie contingenze (gli effetti della mobilitazione generale dell'esercito sulla composizione numerica dei Consigli locali) non avrebbe la sua ragione d'essere. Quando in conseguenza della mobilitazione non si determini quello stato di cose cui la norma con finalità unica ed esclusiva ha voluto provvedere, ma sono invece dei consiglieri che per *fatto proprio* volontario o involontario provochino delle vacanze nel Consiglio, evidentemente non è più questione di straordinarie contingenze nè di straordinari provvedimenti; ma si rientra nel fatto normale delle morti, delle dimissioni, delle decadenze, a cui provvede la legge comunale e provinciale, disponendo che

(1) CORSO: *Provvedimenti straordinari per le Amministrazioni locali cit.*, in *Rassegna Comunale cit.*, pag. 357.

quando un Consiglio, per dimissioni od altra causa, abbia perduto oltre un terzo dei suoi membri, si fa luogo ad elezioni suppletorie entro tre mesi dalle verificate vacanze ».

E l'egregio funzionario assurge nella distinzione ad una precisa *classifica delle causalità,* che producono la riduzione numerica del Consiglio; egli avverte che, dapoichè vuolsi fare un'eccezione a causa della guerra, solo il richiamo alle armi dei consiglieri può essere considerato come causa *efficiente, determinante* la riduzione del Consiglio da tenere in conto; mentre le altre cause (dimissioni, decadenze ecc.) possono pure essere *concomitanti,* ma non hanno la voluta *efficienza,* per tenersi in conto nella riduzione, tanto più che sono causalità normali.

Riconosceva il Carapelle (1), che queste causalità normali sono *cause estranee* alla riduzione numerica della quale, ora, transitoriamente si vuole tener conto; ma avvertiva che, comunque, esse agiscono come *concausa* del fatto che si vuol tenere in conto; ciò, però, avvertiva per altro scopo, ben diverso da quello cui tendono questi cenni critici, giusto quanto ebbe a riferirsi in nota, precedentemente. Noi qui ci troviamo in diversa disamina: la nostra indagine non è di critica positiva, sull'*essere,* cioè, della legge; è, per contro, di filosofia giuridica, sul *dover essere* della medesima, indagine d'indole deontologica, come si dice in filosofia del diritto.

Ora, non è dubbio che la distinzione del Corso appaia, a prima vista, fondata; anzi, diremo di più: essa risulta fondata, ove si tenga conto del momento in cui veniva fatta, cioè, immediatamente dopo la mobilitazione generale. E si può, quindi, ben dire, che, in un primo tempo, la tesi critica restrittiva era da accogliersi, quando invece, la interpretazione estensiva, anche ufficialmente, ma non fondatamente, trionfava. Ma data la lunga durata della guerra, con i suoi molteplici effetti sulla vita civile ordinaria, non è chi non veda come,

(1) CARAPELLE: *Di alcune questioni ecc. cit.,* in *Rassegna Comunale* del 15 gennaio 1916, N. 1, pag. 2.

in qualsiasi fenomeno del viver umano giunga sempre un riflesso diretto o indiretto, di causalità immediata o mediata della guerra. Non diciamo che la guerra influisca certamente sulla decadenza dei consiglieri, per qualsiasi ragione essa abbia luogo; ma sulle dimissioni e sui decessi non è aprioristicamente da escludersi.

Occorre fermare un momento il pensiero sul mirifico complesso di alterazioni causate da questo immane conflitto degli Stati e dei popoli, per addivenire ad un'esatta valutazione dei rapporti diretti e indiretti tra quei fenomeni, che riteniamo normali, perchè avverantisi anche nei tempi ordinari e che quindi giudichiamo come estranei alla guerra, e l'attuale *situazione generale* creata dalla guerra medesima.

Da questo punto di vista posta la questione, noi riteniamo che, tenuto presente lo scopo della eccezionale legislazione — facilitare il funzionamento dei Consigli comunali e provinciali — ben si sarebbe fatto a tener conto nella riduzione del numero legale anche dei posti vacanti.

Già, l'art. 2 del primo decreto 27 maggio 1915, n. 744 dà facoltà al Governo di derogare al disposto dell'art. 280 della legge comunale e provinciale, testo unico 1915, vale a dire di sospendere e rinviare le elezioni suppletorie prescritte a reintegrazione dei Consigli, nei casi in cui sia venuto meno al Comune, al mandamento o alla frazione quel numero di consiglieri previsto dalla predetta disposizione (1); se, come non è dubbio, tale sospensione è consigliata da ragioni di opportunità inerenti alla guerra, ecco un complesso di casi in cui le cosidette cause estranee sono, invece, connesse alla guerra. E non discendiamo alle indagini sulle cause singole che, per riflesso della guerra, possono bene, direttamente o indiretta-

(1) E con successivo decreto luogotenenziale 16 settembre 1916, n. 1560 (riprodotto a pag. 37) è stato disposto che la *proroga* dei poteri dei relativi R. Commissari potrà essere disposta senza prefissione di termine. In tal caso, poi, i Consigli dovranno essere ricostituiti in un termine non maggiore di mesi sei, dal giorno della pubblicazione del trattato di pace.

mente, mediatamente o immediatamente influire sulla determinazione di alcune dimissioni dei consiglieri ed anche sul decesso dei medesimi.

Non a torto, quindi, per la valutazione del numero legale dei Consigli scolastici, il decreto luogotenenziale 25 novembre 1915, n. 1863, allo art. 3 (1), ha disposto di non tener conto, non solo dei consiglieri impediti per ragioni di guerra, ma anche dei posti vacanti relativi ai consiglieri che « comunque abbiano cessato di far parte dei Consigli e non sieno stati sostituiti per la disposizione contenuta nell'art. preced. » (2). Un'analoga disposizione avremmo ritenuto anche opportuna per i Consigli comunali e provinciali, per tutte le suesposte ragioni.

Ma c'è ancora di più. Fra le cause ritenute estranee alla guerra (dimissioni, decadenze, morti) merita speciale considerazione il consigliere militare morto in servizio militare. Va egli computato agli effetti della valutazione del numero legale? Si dirà, stando alla parola della legge, che il consigliere morto, sia pure in guerra, dà luogo ad un posto vacante, non ad un impedimento e la legge dispone di escludere dal computo solo i consiglieri « legalmente impediti ».

Noi siamo di contrario avviso. Agli effetti del *quorum*, il decreto, con l'espressione « consiglieri legalmente impediti per servizio militare », mostra inspirarsi alla *causalità* per la quale il legislatore si è indotto ad accordare le facilitazioni sancite. Ora, se l'assenza di un consigliere, impedito per servizio militare, riduce il numero legale, a maggior ragione, si deve ammettere che lo riduca l'assenza prodotta, più che da *impedimento*, da *morte* per servizio militare. Qui, non si direbbe nemmeno di trovarci in uno di quei casi in cui vien

---

(1) Riportato al n. 61, pag. 131.

(2) L'art. 2 del citato decreto dispone: « Nei casi di vacanze che per qualsiasi motivo si sieno verificate tra i componenti elettivi dei Consigli scolastici provinciali, le conseguenti elezioni dei nuovi componenti sono sospese sino a nuova disposizione ».

riconosciuta all' interprete la funzione integratrice della legge (1); trattasi di dare a questa tutto il suo effetto, estendendola a ciò che manca nei termini, ma che è indubbiamente compreso nella sua intenzione (2). Affermato il principio, se ne traggono tutte le conseguenze (3), se non è dubbio il pensiero del legislatore in proposito; onde, non esitiamo col Fabre (4) a « mettere a lato di ciò che egli ha messo, ciò che ha inteso mettere ». Ed ove si voglia ammettere si tratti di un criterio di interpretazione estensiva, si può con l'argomento a *fortiori* giudicare indubbiamente *a*

---

(1) Circa i limiti della funzione integratrice della legge, assegnati allo interprete, ed il nuovo indirizzo liberale, cfr. SIMONCELLI: *Le presenti difficoltà della scienza del diritto civile,* Camerino 1890; POLACCO: *Sulla interpretazione della legge e sulle obbligazioni naturali,* in *Mon. Trib.* 1890, pag. 813; DEGNI, *L'interpretazione della legge,* Napoli 1896; GÉNY: *Méthode d'interprétation et sources en droit privé popositif,* Paris 1899; VADALÀ PAPALE: *Relazione al Congresso Giuridico* di Palermo, in Atti del Congresso, vol. I, pag. 127, Palermo 1903; SALEILLES: *Méthode historique et codification,* negli Atti del Congresso Storico di Roma, 1904, vol. IX, pag. 3 e segg.; VANDER EYCKEN: *Méthode positive de l'interprétation juridique,* Bruxelles 1907; RUMPF: *Gesetz und Richter,* Berlin 1906; BRUTT: *Die Kunst der Rechtsanwendung,* Berlin 1907; CALDARA: *Interpretazione della legge,* op. cit, n. 43 e segg.; e per la giurisprudenza cfr. CALDARA: *Per una missione della magistratura* in *Scienza del Diritto Privato,* Firenze, anno III, fasc. VII. La questione non è da confondersi con quella relativa alla *dottrina del diritto libero,* di cui a pro' MAJETTI-KANTOROWICZ: *La lotta per la scienza del diritto,* Palermo 1908, e copiosa bibliografia in fine riportata; LAMBERT: *La fonction du droit civil comparé,* 1903; GALDI: *La scuola del diritto libero,* Napoli 1907; e *contra:* DE GENNARO: *La scuola del diritto libero,* in *Rivista d'Amministrazione,* 1908, pag. 242; GRISOSTOMI: *Dell'interpretazione della legge,* Roma 1906; COVIELLO L.: *Dei moderni metodi d'interpretazione della legge,* Prolusione letta nella R. Università di Palermo il 14 gennaio 1908; POLACCO: *Le cabale legali;* FERRARA: *Potere del legislatore e funzione del giudice,* in *Rivista di Diritto Civile,* 1911, n. 4; MORTARA: *Commentario,* vol. I cit., n. 75, pag. 94, ecc.

(2) DOMAT: *Le leggi civili,* vol. I, Pavia 1825, pag. 194.

(3) JHERING: *Spirito del diritto romano,* III, § 19.

(4) DALLOZ: *Supplément au répertoire de doctrine et de jurisprudence,* tom. X, Paris 1892, n. 437.

minori ad maius circa la causalità e conseguentemente circa l'effetto, per cui *lex plus voluit minus dixit* (1). In conclusione riteniamo, quindi, che il consigliere militare morto in guerra vada considerato tra quelli legalmente impediti per servizio militare agli effetti della valutazione del numero legale.

Naturalmente, sarebbe stata preferibile un'esplicita disposizione di legge, non mancando dubbi, circa per es., i casi di morte non in guerra, ma in servizio militare del consigliere richiamato. Occorrerà indagare se trattasi di morte a causa del servizio militare o meno, come per una questione di pensione? Senza dubbio, la soluzione si presenta incerta, per quanto riteniamo possa consentirsi una lata applicabilità, giustificata, comunque, dallo *stato* militare del consigliere. Frattanto, resta sempre ferma la condizione che, giusto il decreto, rimane univoca la causabilità per la detrazione: il servizio militare e non altro.

75. — Ciò posto, si capisce di leggeri che il *quorum normale* è divenuto *variabile.* Ma il legislatore non ha mostrato con ciò di aderire a quell'indirizzo vagamente da taluno sostenuto in dottrina, nelle teoriche relative alla valutazione del numero legale per le assemblee numerose. Infatti, la nuova disposizione non ci autorizza a concludere che, in via transitoria, si sia adottato come base del computo l'assemblea reale, cioè, il numero dei componenti di fatto, in luogo dell'assemblea legale o nominale, cioè, il numero dei componenti di diritto, prescritto degli art. 127 e 239.

Come si è più volte ripetuto, l'assemblea reale è data dal numero dei componenti in carica e si desume dalla legale, detraendo i posti vacanti per mancata elezione, morte, decadenza, dimissione. Ora, di tutto ciò la legge comunale e provinciale non ha voluto mai sentirne; agli effetti della determinazione del numero legale ordinario i posti vacanti non hanno alcuna importanza, qualunque sia il loro numero,

---

(1) SIMONCELLI: *Istituzioni di Diritto Privato Italiano,* Roma 1914, n. 39, pag. 78.

e senza eccezione alcuna, accontentandosi dei rimedi indiretti sanciti dall'art. 280, per la ricostituzione parziale o totale del Consiglio, ridotto a due terzi o a un terzo dei suoi componenti. Nè la legge comunale e provinciale ammette alcun caso di impedimento legale agli effetti del numero legale; tale non può ritenersi quello di cui all'art. 49 del regolamento 12 febbraio 1911 n. 297 per l'esecuzione della legge com. e prov., per il quale non devono computarsi, nel numero fissato da qualsiasi disposizione per la validità delle adunanze dei Consigli comunali, i consiglieri presenti, quando si deliberi su questioni nelle quali hanno interesse, a termine della prima parte dell'art. 290 della legge. Ciò acuisce, anzi, il rigido sistema dalla legge adottato, in quanto si sancisce una esclusione senza efficacia alcuna agli effetti del computo del numero legale, aumentandosi il numero dei *posti inerti*, che come funzionabili vanno considerati nei riguardi del *quorum*. Così, il sistema francese del rigoroso numero legale, a torto tacciato di precipitosa invenzione, viene per i nostri Consigli locali, rigorosamente mantenuto.

E viene mantenuto anche durante lo stato di guerra, in cui tante cause concorrono, oltre quella dei richiami alle armi dei consiglieri, ad ostacolare il funzionamento dei Consigli comunali e provinciali. Per contro, il legislatore si è limitato a detrarre dal numero degli assegnati, per il computo del *quorum*, soltanto i consiglieri legalmente impediti per servizio militare.

76. — A dir vero, noi saremmo stati, in via transitoria, meno rigidi. Il provvedimento adottato non si è sancito per un doveroso riguardo di patriottismo ai consiglieri richiamati alle armi, al quale effetto è sufficiente non proclamarne la decadenza, nè per creare alcun giuridico impedimento al loro intervento nelle sedute consiliari, ove il servizio militare materialmente lo consenta. L'esclusione dei richiamati dal computo del numero legale tende, sopratutto, ad agevolare il funzionamento dei Consigli.

Ora, se così è, e non è altrimenti, noi riteniamo che,

in via eccezionale e tenuti presenti anche gli effetti riflessi della guerra, tale agevolazione si sarebbe meglio conseguita con l'esclusione dal computo anche dei consiglieri inesistenti, che implicano casi indubbiamente più gravi dei consiglieri impediti. Infatti, un posto vacante implica indiscutibilmente l'assoluta impossibilità d'intervento di un consigliere, ben più di quanto lo possa un consigliere richiamato alle armi, la cui possibilità d'intervento è sempre latente. Ne deriva, logicamente, che se una straordinaria eventualità conduce a dovere ammettere l'esclusione dei consiglieri per servizio militare, si dovrebbe anche consentire, sempre in via eccezionale, quella dei posti vacanti, che importa un grado di non funzionabilità più elevata, più grave della prima, un grado, anzi, di non funzionabilità assoluta.

Si potrebbe dire che l'impedimento dei consiglieri ad intervenire alle sedute può essere assoluto o relativo, secondo che sia prodotto da inesistenza del componente, o da un ostacolo che non consente l'intervento; e non è chi non veda come l'impedimento assoluto per inesistenza del componente meriti — se uno strappo deve farsi ai principî razionali che abbiamo esposto — la prima considerazione nei temperamenti da apportare al rigoroso sistema francese del numero legale ordinario invariabile.

Per contro, col decreto 4 gennaio 1917 si giustifica l'assenza del consigliere militare impedito e di tale assenza si tien conto nel computo del *quorum*, perchè si riconosce legalmente l'impossibilità del suo intervento; non si giustifica, nei riguardi obiettivi, l'assenza di un consigliere defunto, decaduto o dimissionario, ammettendo nella concezione relativa al computo del *quorum* la possibilità del suo intervento, come in tempi normali. Se imperiose necessità del momento impongono transitoriamente il passaggio dall'uno all'altro sistema del *quorum*, questa transitoria transizione dovea razionalmente compiersi da una base all'altra, dall'assemblea legale alla reale, temperando ancor questa con la considerazione dei consiglieri legalmente impediti, vale a dire ridu-

cendo l' assemblea legale all' assemblea di coloro che possono intervenire, non ostante i posti vacanti e le chiamate alle armi.

Non neghiamo che, dal lato quantitativo, in questo momento, l' *impedimento relativo* per richiamo alle armi abbia maggiore importanza dell' *impedimento assoluto* per vacanza di posto; ma la considerazione di quantità non attenua quella di qualità, onde questa dovea quella precedere, sancendo un sistema che la logica, la dottrina e le necessità pratiche del momento, esigenze tutte transitorie, impongono.

77. — Il legislatore, per contro, si è lasciato vincere — ed in fondo, in fondo, non ce ne dogliamo — dal rigoroso criterio normale, appigliandosi ad un espediente certo irrazionale, non logico, pur di rimanere fedele al rigido sistema del *quorum legale,* computato sulla base dei componenti di diritto; anche perchè — è facile intravederlo — sorpassato il periodo transitorio, ed eliminata la causa eccezionale, che ha imposto la considerazione legale e patriottica dell' impedimento militare, si possa, senz' altro, automaticamente, ritornare all'antico, lasciando intangibile l'edificio del sistema normale, non peranco minato nella sua base da una deroga transitoria, che esigenze passeggere imposero. E così, torneremo al giusto sistema; ma continueremo ad assistere allo spettacolo di vedere affidato il funzionamento dei Consigli comunali alle sedute di seconda convocazione, con l'indecente *quorum* — ci si consenta la volgare espressione — di quattro cani fedeli al padrone, o di quattro gatti fedeli alla casa, vale a dire di un *quorum* per il Consiglio spesso al disotto di quello stabilito per la Giunta municipale?

Noi vogliamo augurarci che lo stato di guerra non abbia invano riportata sul terreno questa discussione sul numero legale delle adunanze di seconda convocazione e che si voglia, in quella riforma organica della legge comunale e provinciale, che deve far parte del programma del dopo guerra, portare riparo al non lodevole sistema sancito. Di fronte al giusto rigore seguito per le adunanze di prima convocazione

non deve continuarsi nel facilismo esagerato lasciato alle adunanze di seconda convocazione, consentendo le diuturne sorprese, i tranelli infidi, i suprusi sistematici, di cui sono tanto prodighe, nelle lotte politiche locali, le adunanze dei Consigli in seconda convocazione.

78. — Conviene, frattanto, per compiere l'esame degli effetti scaturienti dalla nuova valutazione sancita per il *quorum normale*, soffermarci un tantino alla pratica attuazione di essa.

Si è detto che, grazie alla nuova transitoria concessione, il *quorum* normale è divenuto variabile, aggiungendo, però, che tale variabilità non è quella propria del numero legale ordinario computato sulla base dei componenti di fatto. In questo sistema, infatti, in un momento qualsiasi, si conosce per un dato Consiglio il numero dei consiglieri in carica, sì da potere in corrispondenza calcolare il numero legale. Tale numero dei componenti di fatto può variare per sopravvenuti decessi, decadenze o dimissioni di consiglieri; ma tali modificazioni avvengono in modo da poter sempre fissare il numero-base per il calcolo del numero legale e quindi computare il *quorum*. Ciò significa che, per quanto nel sistema del numero legale ordinario sulla base dei componenti di fatto il *quorum* sia variabile, pure esso è *predeterminabile.*

Veramente la predeterminabilità è il requisito essenziale del *quorum* normale tipo francese, computato, cioè, sulla base del numero degli assegnati; naturalmente, essendo questa invariabile, è anche invariabile e quindi *predeterminato* il numero legale corrispondente. Invece, il *quorum* computato sull'assemblea di fatto, non è, a priori, *predeterminato*, data la sua variabilità, ma è *predeterminabile* in qualunque momento, a differenza del precedente, che risulta costante in tutti i momenti.

La predeterminabilità è un requisito necessario, al quale, se vogliamo, in ragione di tempo, risponde anche il *quorum* variabile sulla base dell'assemblea reale, previo, però, un calcolo, che non occorre per il *quorum* invariabile. Gli è perciò,

che noi abbiamo detto *predeterminato* questo e *predeterminabile* quello, nel senso, cioè, che, in qualunque momento, il primo si trova già fissato, scaturendo direttamente dalla legge, dal regolamento, e rimanendo sempre costante, qualunque modifica reale subisca la composizione numerica del Consiglio. Il secondo, per contro, si può non mantenere costante, seguendo la variabilità reale della composizione numerica del Consiglio; ma poichè questa si può stabilire quale effettivamente sia innanzi di qualsiasi adunanza, così il relativo *quorum*, se non è costantemente determinato, è, però, predeterminabile.

79. — Non così nel transitorio sistema adottato dalla nostra legislazione di guerra. Ricordiamo che legalmente non viene menomata la funzionabilità del consigliere richiamato alle armi. Dicemmo già che egli può sempre intervenire alle adunanze consiliari, in quanto il servizio militare materialmente glielo consenta, o perchè in licenza, o perchè destinato nel luogo in cui ha sede il Consiglio, al quale egli appartiene. E ricordiamo che, così essendo, il consigliere militare, che interviene alla seduta, nulla ha di speciale di fronte agli altri consiglieri; mentre il consigliere militare, il quale, pur potendo intervenire, non interviene per qualsiasi ragione, va sempre ritenuto come legalmente impedito per servizio militare.

In conseguenza di ciò, allorchè un certo numero fra i consiglieri richiamati alle armi presta servizio militare nella propria residenza — il che avviene in quasi tutti i grandi Comuni — non riesce possibile conoscere quale sia il numero-base per la valutazione del *quorum*. Il segretario comunale, al quale il sindaco si rivolge per conoscere in precedenza il numero legale occorrente per la validità della seduta già indetta, deve rispondere, apponendo varie condizioni. Così, se p. es., poniamo si abbia un Consiglio comunale di 40 membri, di cui 4 posti sieno vacanti per dimissioni ecc., e otto consiglieri sieno richiamati alle armi, di cui quattro in città, il segretario dirà che il numero legale sarà di 16, se

nessuno dei quattro consiglieri militari residenti in città interverrà alla seduta; di 17, se ne interverrà uno o due; di 18, se ne interverranno tre o tutti e quattro. Tale risposta potrebbe far credere al sindaco che il segretario non sia proprio sicuro di quel computo. Eppure e così!

La conseguenza è questa: che col sistema vigente il *quorum* riesce *impredeterminabile*, anche la mattina del giorno in cui l'adunanza deve aver luogo.

80. — Non solo, ma il *quorum* può variare anche durante lo svolgimento della seduta medesima, in ragione al numero dei consiglieri militari che sopraggiungono. Nello esempio precedente, il Presidente può dichiarare aperta l'adunanza, tosto che siano presenti 16 consiglieri tutti non militari; si ha così il numero minimo dei consiglieri necessari per la validità dell'adunanza. Ma se, iniziata la seduta, interviene un consigliere militare ed i presenti, quindi diventano 17, questo minimo prescritto, cioè, il *quorum*, non è sorpassato, perchè esso da 16 è salito a 17. Infatti, intervenendo un consigliere militare, i consiglieri legalmente impediti per richiamo alle armi, da diffalcare dagli assegnati, non sono più otto ma sette, onde il *quorum* è dato dal numero base 40—7=33, cioè, è 17.

81. — Tutto ciò è prodigo di strane conseguenze. Un Consiglio composto di 30 consiglieri, con sei richiamati alle armi, di cui alcuni in città, teneva seduta, che era al tempo stesso di prima e seconda convocazione; naturalmente per affari diversi. Erano undici i presenti, nessuno militare, quindi si trattavano gli affari in seconda convocazione, ma si aveva vivo interesse di *passare* in prima convocazione. Il segretario aveva ben computato il *quorum:* diffalcando da 30 assegnati i sei legalmente impediti, si ha 24; quindi, numero legale per la prima convocazione 12; erano in undici, ne mancava uno per la sospirata trattazione degli affari in prima convocazione.

Seduta tenendo, intervenne un altro consigliere. Il Sindaco sospirò, esclamando: « siamo in numero per *passare* in

prima convocazione. Ma l' accorto segretario, tirandogli un lembo della giacca, avvertiva: « No, signor Sindaco, quello è un consigliere militare, quindi...

— E che! forse non conta, perchè difende la Patria? esclamò il Sindaco.

— Sì, signor Sindaco, soggiunse il segretario, conta lo stesso, ma col suo intervento, il numero legale si è elevato a 13 e qui siete in 12.

Infatti, dai 30 assegnati doveano detrarsi ora solamente 5 consiglieri legalmente impediti per servizio militare; l' intervenuto non era più impedito, e quindi su 25 il numero legale è 13.

Naturalmente, nè il Sindaco, nè i consiglieri vollero saperne di quel calcolo e si diede del matto al povero segretario comunale, a cui non rimaneva che ringraziare... il decreto 4 gennaio 1917. Gli fu di conforto il *figurino* dell'eroico consigliere militare, il quale si sentì in coro ripetere: Tanto, potevi rimanertene a casa!

82. — E sono davvero moltiformi gli effetti pratici sorprendenti di questa variabilità del *quorum impredeterminabile,* sì da dar luogo ad episodi veramente gustosi. Ne potremmo non pochi riferire; limitiamoci a questo piccolo accidente capitato ad un Consiglio, il quale funzionava in prima convocazione col numero dei presenti strettamente prescritto per la validità dell' adunanza. Cammin facendo, nella trattazione dell' ordine del giorno, erano sopraggiunti tre altri consiglieri, mentre solamente due si erano assentati. Per effetto di ciò, il numero dei presenti era aumentato di uno, ma il Consiglio..... non era più in numero legale e dovette sospendere la seduta.

— Ma siamo in più di prima! esclamarono meravigliati i consiglieri. E dalli al povero segretario!

— Gli è, rispondeva costui, che i tre sopravvenuti sono consiglieri richiamati alle armi, mentre i due assentatisi no.

— Bel modo di onorare i difensori della Patria!

Quel povero segretario non sapea a che santo votarsi!

C'è il decreto 4 gennaio 1917; ma con quella gente... meglio non ricordarlo! (1)

---

(1) Il caso pratico è il seguente: Consiglieri assegnati 40, di cui 8 richiamati alle armi, alcuni dei quali in città.

1° momento: Presenti 16, tutti non militari, pari al numero legale. Infatti, 40 assegnati meno 8 militari, si ha 32, di cui il numero legale è 16.

2° momento: Sopraggiunti 3 consiglieri militari e assentatisi 2 non militari, si hanno 17 presenti, cioè uno in più; ma prima erano tutti non militari, mentre ora sono 14 non militari e 3 militari.

Dei militari, ne restano impediti solamente 5; quindi dal calcolo 40 — 5 = 35, si ha che il numero legale è 18; essendo i presenti in 17, quantunque in più di prima, non erano in numero legale.

E così, i consiglieri presenti erano aumentati; ma il numero legale si era più dei presenti spostato.

CAPO III.

Numero legale speciale.

SOMMARIO: — 83. Importanza del numero legale speciale e sua classificazione. — 84. Distinzione giusta la legge com. e prov. *a*) rispetto alla misura. — 85. *b*) rispetto al rapporto o termine di relatività. — 86. *Quorum* speciale esplicito e *quorum* speciale implicito. — 87. Idem nei riguardi dell'ordine delle convocazioni.

83. — Accennammo già come il principio generale del numero legale che regola le adunanze delle assemblee subisca delle eccezioni. Invero, in alcuni casi eccezionali non basta il *quorum* normale od ordinario; occorre, invece, un numero superiore d'intervenuti, cioè, un *quorum speciale*. Ciò viene prescritto per talune deliberazioni di maggiore importanza, relative, cioè, ad alcuni più gravi affari, per i quali si ritiene che l'assemblea possa giuridicamente manifestare la volontà dell'ente che rappresenta solo col concorso di un numero di intervenuti superiore al normale.

In generale, per il *quorum* speciale valgono quasi gli stessi principî già enunciati, e, con qualche variante, le medesime classificazioni esposte per il *quorum* normale. Ma poichè nella determinazione e valutazione di tale numero legale speciale si ha, per le specifiche assemblee, lo scopo di assicurare date garenzie rispetto ai singoli affari di speciale importanza, così riesce più difficile generalizzare.

In massima, si può dire che il *quorum speciale* può essere *fisso* o *proporzionale*. Naturalmente, non può essere a maggioranza semplice, perchè questo, appunto, è il *normale* e quello deve rappresentare una cifra superiore (1). « La

---

(1) Concettualmente, non è certo escluso che un *quorum speciale* sia inferiore al *normale*: è sempre un *quorum speciale* rispetto a quest'ultimo; ma la speciale importanza viene da esso assunta in quanto rappresenti una cifra superiore a quella voluta dal normale. In ciò sta il significato convenzionale di *quorum speciale*.

disciplina speciale di questi casi—assai bene scrive il Lombardo-Pellegrino (1)—ha base nella loro massima importanza, per cui è giusto e conveniente, che si abbia la garentia di una discussione e di un voto più illuminato e più libero dagli interessi della comune maggioranza ».

La classificazione in fisso e proporzionale vale soltanto per le assemblee a tipo numerico unico. Così p. es., un'assemblea privata unica, composta di un dato numero di membri (poniamo 30), può stabilire in un numero speciale fisso (18, 20, 25, ecc., sempre superiore alla maggioranza) o in una quota proporzionale superiore alla metà (due terzi, tre quarti, tre quinti, quattro quinti, ecc.) il *quorum* speciale. E così pure nelle assemblee politiche uniche di ogni Stato.

Per contro, nelle assemblee a diversa composizione numerica, p. es. nei Consigli comunali e provinciali, il *quorum* speciale è sempre fissato in una quota proporzionale, venendo, in tali casi, a cadere ogni classificazione.

84. — Se non che, proprio tali assemblee ora richiamate, quelle che a noi qui interessano, consentono una diversa classificazione del *quorum speciale*. Infatti, avendo la legge comunale e provinciale adottato per il numero legale ordinario il criterio proporzionale della metà dei consiglieri assegnati, in tutti i casi in cui tale legge o altre richiedano l'intervento della maggioranza assoluta dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia, ci troviamo di fronte ad un *quorum speciale*. E così, quel che, secondo i principî generali regolatori del numero legale è un *quorum* normale a semplice maggioranza, per la nostra legge comunale e provinciale è un *quorum* speciale.

Ed allora, secondo la nostra legislazione positiva, relativa agli enti autarchici territoriali, il *quorum speciale*, rispetto alla sua misura, può essere a maggioranza o proporzionale, secondo che venga richiesto un numero di intervenuti che

---

(1) LOMBARDO - PELLEGRINO: *Deliberazioni amministrative cit.*, n. 9, pag. 664.

superi appena la metà dei componenti, cioè, che raddoppiato superi di uno i componenti, oppure un numero rappresentato in una cifra di relazione rispetto ai componenti.

Ricordiamo, poi, quanto si disse, circa l'espressione « maggioranza assoluta », adoperata nella nostra legge; rilevando l'improprietà dell'aggettivo « assoluta ».

85. — Rispetto, poi, al rapporto e cioè, circa il *termine di relatività*, tanto la maggioranza, quanto la quota proporzionale possono riferirsi o ai componenti di diritto o ai componenti di fatto, potendo, così, il *quorum* speciale variare, non solo nella misura, ma anche nel rapporto. Nè qui sono opponibili le ragioni esposte circa l'irrazionalità del *quorum* riferito all'assemblea reale. Trattasi, invero, di fissare un *quorum* diverso dal normale, un *quorum* di maggiore entità, il che può ottenersi anche elevando il rapporto, con l'attenuazione del termine di relazione. Solo potrebbe osservarsi che, stante la imprevedibile entità di variazione dell'assemblea reale, il *quorum* speciale riferito all'assemblea reale non si presta alla giusta predeterminazione minima, superiore al normale, che si vuole conseguire.

Per il *quorum speciale a maggioranza* (anche qui *semplice*), può essere richiesto l'intervento della maggioranza o dei componenti di diritto o dei componenti di fatto, ciò che la nostra legge — eliminiamo l'aggettivo *assoluta* — esprime con la dizione: « *maggioranza dei consiglieri assegnati* e *maggioranza dei consiglieri in carica* ».

Parimenti, il *quorum speciale proporzionale*, rispetto al termine di relatività, può riferirsi o ai componenti di diritto (consiglieri assegnati) o ai componenti di fatto (consiglieri in carica). La legge comunale e provinciale, seguendo il rigorismo di cui ci occupammo, richiede sempre il riferimento ai consiglieri assegnati.

86. — Finalmente, un'ultima distinzione è mestieri mettere in rilievo nei riguardi della nostra legge organica comunale e provinciale.

Sappiamo che non sono da confondere i requisiti richie-

sti per la validità delle adunanze, con quelli prescritti per la validità delle deliberazioni, e che condizione fondamentale per le adunanze è il numero legale, per le deliberazioni il voto favorevole della maggioranza. E si accennò come la validità delle deliberazioni, oltre che sui propri requisiti, poggia sulla validità delle adunanze, onde le norme prescritte per queste indirettamente si riversano sulla validità delle deliberazioni.

Ma un concetto che pare inverta quest' ordine razionale, con procedimento logico a ritroso, ci vien dato dal seguente fatto. Come per il *quorum* speciale, agli effetti dell'adunanza, così in taluni affari di più grave importanza, la legge richiede, agli effetti della deliberazione, una maggioranza speciale di voti come p. es., nelle deliberazioni di cui agli articoli 190 e 310 della legge comunale e provinciale. Or bene, in tali casi, allorquando, cioè, è richiesta per la validità della deliberazione una maggioranza speciale di voti favorevoli, tale numero non trova, come nella maggioranza normale delle votazioni, il termine di riferimento nel numero dei consiglieri presenti o votanti, bensì nel numero dei componenti di diritto o di fatto.

Ciò posto, è evidente che, pur senza alcuna specifica disposizione, viene implicitamente richiesto per l' adunanza un *quorum speciale* pari almeno al numero dei voti che si richiede per la validità della votazione. Ecco, dunque, come il *quorum* speciale può essere *esplicito* o *implicito*, secondo che risulti prescritto da una speciale disposizione di legge, oppure si renda implicitamente necessario, in quei casi in cui è prescritta una maggioranza speciale di voti per la validità della deliberazione.

Ci occuperemo distintamente del *quorum* speciale esplicito prima e del *quorum* speciale implicito, poscia.

87. — E poichè siamo sempre in argomento di numero legale, conviene ricordare i principî cui si informa la legge comunale e provinciale rispetto all' ordine delle convocazioni, tanto per il *quorum* speciale esplicito, quanto per quello im-

plicito. Si dice che le materie per le quali la legge richiede un numero speciale di intervenuti non possono essere trattate in adunanze di seconda convocazione prosciolte dal *quorum* (1). Questo concetto non può elevarsi a criterio generale, sì da costituire e teoricamente e positivamente un principio inderogabile.

Ripetiamo che, in materia, è difficile generalizzare; si tratta di norme che assicurano speciali garenzie per affari di varia e diversa importanza; quindi, una veduta teorica generale non è possibile, per quanto esatto sia il concetto di massima sovraenunciato.

Non resta, quindi, che attenerci all' ordinamento positivo e la nostra legge comunale e provinciale segue in massima tale concetto; non mancano, però, le eccezioni.

Circa il *quorum speciale esplicito*, si prescinde sempre dalla seconda convocazione; onde, qualunque sia l' ordine della convocazione, esso è sempre prescritto. Troviamo una sola eccezione in cui eguali condizioni si richiedono per la prima e la seconda convocazione; ma si ammette una terza convocazione senza prescrizione di *quorum:* intendiamo l'articolo 147 relativo alla elezione del Sindaco.

Circa il *quorum speciale implicito*, che corrisponde alla relativa maggioranza speciale, la regola sussiste egualmente; ma poichè il *quorum* va riferito alla composizione di diritto (consiglieri assegnati), nei casi in cui la maggioranza speciale si riporta alla composizione di fatto (consiglieri in carica) non si ha concordanza tra *quorum* e maggioranza, ciò che esamineremo, in seguito, occupandoci della materia relativa.

---

(1) MAGNANI: *Manuale delle Adunanze del Consiglio comunale*, Minerbio 1904, pag. 9 e 13-14.

§ I. — Quorum speciale esplicito. (1)

SOMMARIO: — 88. Precedenti storici: grave omissione in cui incorse il primo decreto. — 89. Sforzo dei critici per attenuare l'omissione. — 90. Gravità dell'omissione e maggioranza speciale. — 91. Provvedono i decreti 30 aprile 1916 e 4 gennaio 1917. — 92. La formola aritmetica usata. Nuovo efficace criterio adottato. — 93. Carattere, natura e limiti di applicabilità delle nuove norme.

88. — Ricordati sommariamente i sovraesposti principî circa il *quorum* speciale, vediamo come il legislatore si sia regolato di fronte alle difficoltà create dallo stato di guerra

---

(1) Elenchiamo i più comuni dei casi eccezionali in cui è prescritto un *numero legale speciale esplicito.*

— Legge comunale e provinciale, t. u. 4 febbraio 1915 n. 148:

Art. 147. *Elezione del Sindaco:* « non è valida se non è fatta con l'intervento di due terzi dei consiglieri assegnati al Comune ed a maggioranza assoluta di voti ».

Art. 163. *Nomina del Segretario:* « deve, a pena di nullità, essere deliberata dal Consiglio comunale con l'intervento della maggioranza dei consiglieri assegnati al Comune ».

Art. 165. *Licenziamento del Segretario:* A) Prima del termine pel quale fu nominato: « deliberazione motivata presa dal Consiglio comunale con l'intervento di almeno due terzi dei consiglieri ».

B) Durante il periodo di prova: « deve essere deliberato nei modi e nelle forme stabilite dall'articolo precedente » (art. 163: intervento della maggioranza assoluta dei consiglieri assegnati al Comune).

C) Trascorso il periodo quadriennale di esperimento: « la relativa deliberazione motivata deve essere presa dal Consiglio, o dalla rappresentanza del Consorzio, con l'intervento almeno dei due terzi dei consiglieri assegnati al Comune o dei membri componenti l'assemblea consorziale ».

— R. D. 1 agosto 1907, N. 487. *Licenziamento del medico condotto:*

A) Durante la prova, art. 32: « deve essere deliberato dal Consiglio

al normale funzionamento dei Consigli comunali e provinciali. E dicendo funzionamento normale, intendiamo naturalmente riferirci a tutto lo svolgimento dell'attività dei Consigli, integralmente riguardato.

Indetta la mobilitazione, il legislatore, come abbiamo visto, non si preoccupò punto delle difficoltà che sarebbero sorte per le adunanze dei Consigli in prima convocazione, stante la possibilità del loro funzionamento con le adunanze in seconda convocazione. Volle solo disciplinare, in vero troppo precocemente, il caso estremo in cui i Consigli si sarebbero *ridotti*, per effetto di chiamate alle armi, a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia. E mentre spiegavasi tanta previdenza per casi non prossimi e che forse, anche ora, raramente, si sono avverati, si trascurò, commettendo gravissimo errore, di concedere alcuna agevolazione per facilitare, anzi per continuare a rendere possibili le adunanze per le quali è prescritto un numero legale superiore all'ordinario. Deplorevole deficienza, in quanto che, come si è visto, di massima, per tali adunanze non è consentita seconda convocazione a *quorum* ridotto.

---

comunale coll'intervento della maggioranza assoluta dei consiglieri assegnati al Comune ».

B) Trascorso il periodo di prova, art. 34: « La relativa deliberazione motivata deve essere presa dal Consiglio comunale coll'intervento di almeno due terzi dei consiglieri assegnati al Comune ».

— R. D. 21 Ottobre 1903, n. 431, art. 7 e 23. *Nomina dei maestri e dei direttori didattici:* « coll' intervento, pena di nullità, della maggioranza assoluta dei consiglieri assegnati al Comune ».

— Legge 29 marzo 1903, n. 103. Assunzione diretta dei pubblici servizi, art. 4. *Nomina e licenziamento del direttore tecnico dell' azienda speciale:* « con l' intervento di almeno due terzi dei consiglieri assegnati al Comune ».

— Legge 27 Febbraio 1908, n. 89, art. 18. *Case popolari costruite dai Comuni:* « Tutte le deliberazioni del Consiglio comunale devono adottarsi con l'intervento di almeno due terzi dei consiglieri assegnati al Comune e con le norme prescritte ai numeri 1 e 2 dall' art. 162 (ora 190) della legge comunale e provinciale ».

89. — I critici ebbero torto di menar tanto scalpore— sebbene fondatamente—soltanto a prò delle adunanze di prima convocazione a *quorum* normale, e trascurare del tutto tale gravissima deficienza surricordata.

Il fatto venne rilevato, con la consueta diligenza ed esattezza, dal Carapelle, il quale, nel suo studio più volte citato (1), formulò apposita questione, sforzandosi di sostenere che la riduzione del *quorum* speciale poteva ritenersi, in via d' interpretazione, quasi consentita dal decreto relativo.

« *Quid juris* — egli scrivea — nei casi eccezionali per i quali il Consiglio non può deliberare se non con un numero speciale di consiglieri ? ». E mentre rilevava, con munifica larghezza interpretativa, che, stante la generalità del disposto del decreto, parea potesse il Consiglio, quando si trovi ridotto in quegli estremi contemplati dalla legge, deliberare su tali speciali affari, concludeva, più razionalmente, ammettendo la contraria tesi, in considerazione che, con la soluzione favorevole, « si farebbero rientrare sotto il dominio di una norma generale, per quanto speciale, anche i casi di eccezione », e perchè « il primo comma dell' art. 1 del decreto deroga soltanto alla norma circa il numero legale necessario per rendere valida l' adunanza, non deroga alle norme, così ordinarie, come eccezionali stabilite per la validità delle deliberazioni » (2).

---

(1) CARAPELLE: *Scrit. cit.*, nella *Rassegna Comunale*, N. 1 del 15 gennaio 1916, pag. 4-5.

(2) Veramente si è sempre in tema di validità di adunanze, non di deliberazioni, onde non comprendiamo la successiva osservazione dell'A. che, pure ammettendo possa il Consiglio validamente riunirsi con un terzo di consiglieri assegnati, resta l' ostacolo della impossibilità di raggiungere il numero di voti necessario per l' approvazione della proposta. Ma la disposizione riguardava il *numero legale*, non la *maggioranza speciale*, che vale per il solo art. 149, trascritto dall'A. e per gli articoli 190 e 310 opportunamente non riportati.

Il Carapelle non dà molta importanza al rilievo, che noi riteniamo grave, e soggiunge che in molti casi vi è la possibilità di rimediare in

Comunque, il rilievo veniva dall'A. stesso molto attenuato, limitandone la considerazione al caso estremo dei Consigli contemplato dallo stesso decreto. Ma come giustificare l'assenza di qualsiasi disposizione, agevolatrice la trattazione di quei dati affari, allorchè — come era nella quasi totalità dei casi — i Consigli, pur non essendo *ridotti in extremis*, lo fossero quasi, o, comunque, si trovassero fortemente stremati? Per quanto limitato sia il numero di quei dati affari, pure è strano lasciare un Comune in condizione di non poter provvedere, p. es., al licenziamento del suo infido segretario, del medico condotto, a un servizio di case popolari già costruite, oppure alla nomina del direttore tecnico dell'azienda speciale di un pubblico servizio direttamente già assunto, e via di seguito.

90. — La grave deficienza era tanto più rilevante, in quanto il decreto stesso prevedeva ed accordava facilitazioni in casi parimenti importanti, ma alquanto di men difficile disimpegno. Infatti, il secondo comma, art. 1 di quel decreto 27 maggio 1915, consentiva di non tener conto dei consiglieri impediti per servizio militare nel calcolo della maggioranza prescritta dagli art. 190, 259 e 310.

Questa concessione fece vieppiù mettere dai critici in rilievo il contrasto stridente tra le deroghe (limitazioni) accordate per i detti art. 190, 259 e 310 e quelle non concesse — salvo il caso estremo della riduzione del Consiglio a meno di metà degli assegnati—per gli articoli 127 e 239 (1).

Ora, se malgrado tale contrasto, il decreto trova una certa giustificazione, rispetto agli art. 127 e 239, nella possibilità della seconda convocazione, nessuna giustificazione si rinviene per le adunanze a *quorum* speciale, non essendo am-

---

altro modo, senza dir quale, a meno che non intenda riferirsi allo scioglimento del Consiglio, che, per vero, non costituisce un rimedio a quei casi speciali.

(1) CORTE ENNA: *Consigli e consiglieri durante lo stato di guerra*, scrit. cit., in *Riv. cit.*, pag. 44.

messa la seconda convocazione, onde quei consiglieri impediti, che agli effetti degli art. 190, 259 e 310, venivano considerati come se non fossero in carica (1), dovevano considerarsi come assegnati agli effetti delle adunanze, per le quali è prescritto un numero legale superiore al normale.

Il legislatore volle attenuare una speciale esigenza già attenuata in periodo normale. Infatti, la maggioranza speciale richiesta per la validità delle deliberazioni di cui agli articoli 190, 259 e 310 è inferiore al *quorum* speciale prescritto per quelle adunanze, in cui si richiede l'intervento dei due terzi e spesso anche della maggioranza degli assegnati. Eppure quel minor numero giustamente si volle ancora ridurre, non tenendo conto dei consiglieri impediti per servizio militare. Ma tale riduzione si obliò di fare nel caso del *quorum* speciale, sempre richiesto e con più rigidità di calcolo, essendo il numero degli assegnati il suo termine di relatività, senza possibilità di seconda convocazione.

91. — A tanta anormalità venne a porre riparo il decreto 30 aprile 1916, n. 558, col quale fu opportunamente disposto che, « finchè dura lo stato di guerra, nei casi in cui dalla legge comunale e provinciale o da altre leggi si richieda per la validità dell'adunanza del Consiglio comunale o provinciale l'intervento di un numero di consiglieri superiore a quello stabilito dagli articoli 127 e 239 della legge comunale e provinciale, non si tiene conto nel calcolo di detto numero dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare ». Questa disposizione è davvero irreprensibile per la forma estesa adottata rispetto alle varie leggi, e per la formula negativa usata riguardo ai vari casi, diversi da quello di cui agli articoli 127 e 239, al quale la disposizione si riferisce.

Tale disposizione è stata, quindi, riprodotta nel vigente

(1) Corso: *Provvedimenti straordinari per le Amministrazioni locali cit.*, in *Riv. cit.*, pag. 358; Jorizzi: *I Consigli comunali e provinciali durante la guerra cit.*, in *Riv. cit.*, pag. 290.

decreto 4 gennaio 1917, sebbene con diversa locuzione ed in unico periodo (primo comma), con la disposizione relativa alla detraibilità dei consiglieri assenti per servizio militare agli effetti del computo del numero legale ordinario.

92. — Vedemmo il grave errore di locuzione, in cui è incorso il legislatore nell' espressione usata per tale detraibilità, disponendo venga essa eseguita dal numero indicante il *quorum*, anzichè dal termine di relazione, al quale questo si riferisce. Per fortuna, pur trattandosi di un medesimo periodo, simile errore non inficia la parte della disposizione che si riferisce al computo del *quorum* speciale, essendosi il legislatore espresso con la consueta formula aritmetica indeterminata, ma meno proficua di equivoci.

Infatti, troviamo disposto: « Finchè dura lo stato di guerra, il numero dei consiglieri comunali e provinciali legalmente impediti per servizio militare non deve essere computato... in tutti i casi nei quali dalla legge comunale e provinciale o da altre leggi si richieda per la validità delle sedute l' intervento di un numero di consiglieri superiore a quello stabilito dagli articoli 127 e 239 ».

In che modo, poi, il numero dei consiglieri militari assenti « non deve essere computato », non è certo specificato, come non lo è in tutte le altre espressioni del genere; sì che — come rilevammo — va *convenzionalmente* inteso che quel numero di consiglieri impediti deve detrarsi dal termine di relazione relativo al *quorum* da computare, e cioè, dal numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia; dapoichè, per la nostra legislazione positiva sugli enti autarchici territoriali, il numero legale, ordinario o speciale, va sempre calcolato sulla base dell' assemblea legale, cioè, sui componenti di diritto (consiglieri assegnati).

Anche qui, il criterio adottato è il migliore che si poteva escogitare, ammettendo una detraibilità che non solo ha riguardo a tutti i possibili casi, a tutte le varie entità di *riduzione* dei Consigli, ma si esplica con efficacia di proporzionalità alle singole contingenze.

93. — E qui, riteniamo opportuno dare un cenno sulla natura della disposizione in esame e sui relativi limiti di applicabilità in ordine al tempo, ciò che veramente costituisce un'indagine d'ordine generale e propedeutica per tutti i provvedimenti di cui ci occupiamo, ma che dobbiamo, a questo punto, fare, stantechè, proprio a proposito del *quorum* normale esplicito, la questione si è dibattuta.

È troppo semplice rilevare che i decreti emanati per regolare il funzionamento delle Amministrazioni comunali e provinciali, in tempo di guerra, contengono norme di diritto eccezionale.

« È norma di diritto eccezionale — togliamo questa definizione dal Coviello (1) — quella che devia dai principî fondamentali, ossia contraddice alle conseguenze che da questi deriverebbero, perchè si riferisce a rapporti della vita che si allontanano anch'essi dai normali ».

Nel nostro caso, trattasi di deviare dai principî fondamentali che disciplinano il funzionamento dagli enti autarchici territoriali, stante che le necessità della guerra hanno imposto di allontanarsi provvisoriamente dai normali rapporti tra i membri delle Amministrazioni locali e le Amministrazioni medesime.

Il carattere eccezionale scaturisce dalle speciali condizioni che si attraversano; epperò, essendo queste di carattere transitorio, deve inferirsi che transitorie saranno anche le nuove norme dettate in deroga alle normali. « Finchè dura lo stato di guerra... », così, infatti, comincia l'art. 1 del decreto 4 gennaio 1917, n. 89, conferendo alle norme in esso contenute efficacia limitata nel tempo, al periodo delle speciali contingenze attuali. Onde, trascorso tale periodo, sorpassate tali speciali contingenze, cessa l'efficacia delle norme eccezionali e riprenderanno *ope legis* vigore le norme ordinarie.

Anche queste norme eccezionali sono di carattere gene-

---

(1) COVIELLO: *Manuale di Diritto civile italiano*, op. cit., pag. 18.

rale, come quelle alle quali derogano, non dovendosi confondere *norme eccezionali* con *norme speciali*, le quali ultime riguardano solo una minore e specifica comprensione dell'oggetto al quale esse si riferiscono.

Come vedesi, nel nostro caso, non ci troviamo di fronte ad una regola eccezionale, che, pur contraddicendo i principî generali di diritto, con questi coesiste, staccando un lembo dal territorio dei rapporti giuridici che essi disciplinano (1), ed ordinandosi in modo eccezionale i rapporti speciali, per modo da poter coesistere le norme eccezionali con quelle generali. No, qui siamo di fronte ad una transitoria sospensione di alcune norme generali, che regolano il funzionamento delle Amministrazioni locali, sostituendole con altre d'indole eccezionale, le quali sono tali principalmente in quanto si presentano come transitorie, transeunte, passeggere.

Così essendo, i principî essenziali che informano il carattere delle norme eccezionali vanno prudentemente intesi. È noto che l'importanza maggiore della distinzione tra *norme comuni* e *norme eccezionali* consiste nel principio che queste ultime non sono, come le prime, capaci di estensione analogica e vanno ristrettivamente interpretate (2).

Ora, nel nostro caso, pure ammettendo lo speciale contenuto modificativo dei rapporti tra componenti e Amministrazioni, è il carattere transitorio che sopratutto informa le norme eccezionali, le quali, come si disse, mantengono, come quelle normali di cui sono deroghe, il carattere generale di tali disposizioni. Non siamo, dunque, nel caso di cui all'articolo 4 delle disposizioni preliminari al codice civile.

Sorge da ciò altra questione, relativa ai limiti di applicabilità in ordine al tempo delle nuove disposizioni eccezionali. Soffrono, cioè, le medesime, limitazione alcuna nel disciplinare rapporti sorti, costituiti e perfezionati anteriormente alla loro promulgazione?

---

(1) Per la nozione di rapporto giuridico, cfr. CICALA: *Rapporto giuridico, diritto subbiettivo e pretesa,* Torino 1909.

(2) COVIELLO: *op. cit.,* loc. cit.

Se, poniamo, anteriormente alle nuove norme eccezionali, si sia da un Consiglio adottata una deliberazione che, ai sensi dell'art. 190 richiede la conferma, deve questa aver luogo con le forme vigenti all'epoca in cui la prima deliberazione fu emessa, oppure si può questa confermare con le forme agevolatrici dalle nuove disposizioni eccezionali consentite?

La questione viene più gravemente prospettata, allorchè fa capolino la figura dei diritti quesiti; e si è, per vero, ripetutamente sostenuto che le nuove disposizioni, che il *quorum* speciale esplicito attenuano, non sono applicabili alle deliberazioni di licenziamento dei segretari comunali che hanno acquistato il diritto alla stabilità (1). E così, per tutti i casi in cui sia coinvolto interesse di terzi.

---

(1) La questione veramente va sollevata, tanto per il licenziamento del segretario divenuto stabile, per cui l'art. 165, 4° comma del t. u. 1915 prescrive « l' intervento almeno dei due terzi dei consiglieri *assegnati* al Comune », quanto per il cosidetto licenziamento *in tronco* del segretario, cioè, prima del termine dell' esperimento, per cui l' art. 165, 1° comma, richiede « l' intervento di almeno due terzi dei consiglieri ».

Per quest' ultimo caso, è controverso se, nel silenzio della legge, i due terzi vadano riferiti al numero dei consiglieri assegnati o a quelli in carica. Propendono per quest' ultima opinione, MAGNANI : *La legge com. e prov. cit.*, pag. 443 ; DEL RE, in FAGIOLARI e PRESUTTI: *op. cit.*, vol. III, n. 724, pag. 89, e più motivatamente il *Man. Amm.*, N. 10 del maggio 1917, in copertina, quesito n. 74, sostenendo: 1° che il confronto tra le due espressioni, data la diversa locuzione, dimostra un diverso significato; se, quindi, si volle espressamente prescrivere il riferimento agli assegnati nel 4° comma e ciò si tacque nel 1°, vuol dire che qui non si volle disporre; 2° la prima disposizione riguarda un caso meno grave, ed è logico supporre minor rigore, riferendola ai consiglieri in carica.

Osserviamo, circa il confronto, che l' art. 165 è un' infelice riunione di disposizioni diverse (art. 4 della legge 7 maggio 1902 con l' art. 112, 4° comma, parte 2° dell' art. 112 del t. u. del 1898), onde i confronti non reggono. Abbiamo, poi, a lungo dimostrato (n. 66) che, in tutti i casi in cui non si specifichi il termine di riferimento, questo va riposto nell' assemblea legale, mentre il riferimento all' assemblea di fatto deve esplicitamente sancirsi. In tal senso e con la consueta perspicacia, CAMMEO : *Il numero legale dei consiglieri comunali per il licenziamento del se-*

Ampliando le argomentazioni, a tal uopo esposte dal Lentini (1), recisamente sostiene la tesi di tale inapplicabilità il Molinari (2), sostenuto anche in ciò dal Turolla (3).

I cardini di tale opinione si aggirano intorno a questi due concetti:

a) diritto quesito dal segretario stabile ad essere licenziato con determinate formalità e con determinato numero legale (intervento dei due terzi, art. 165 legge comunale e provinciale, t. u. 1915);

b) carattere eccezionale delle nuove norme, costituenti una deroga alle norme generali della legge comunale e provinciale, da interpretare, quindi, restrittivamente per l'art. 4 delle preleggi, e da non estendere oltre i casi e i tempi in esse espressi, cioè, senza alcuna efficacia retroattiva, che lederebbe i diritti come sopra dal segretario acquisiti.

Abbiamo già detto qualche cosa circa la pretesa interpretazione restrittiva e non anologica. Vero è che le nuove disposizioni sono di carattere eccezionale, ma, ripetiamo, solo in ordine al tempo; esse non si estendono ad altre epoche, ma entro tale periodo si applicano a tutti gli atti che l'Ente

---

gretario, in *Giurisprud. Ital.*, 1895, III, 123, riprod. in *Questioni di diritto amministrativo*, op. cit., pagg. 208-215. Di tale opinione sono: CARONCINI: *La legge com. e prov. cit.*, pag. 45-46; ASTENGO: *Guida Amm. cit.*, ed. 1889, pag. 229; PICCIONI: *Commento cit.*, pag. 377.

(1) LENTINI: *Sull' applicazione del D. L. 30 aprile 1916 al caso in cui debba essere licenziato il segretario che ha acquistata la stabilità*, in *Manuale Amministrat.*, 1916, pag. 421. L'A. ammette la generale applicabilità delle nuove disposizioni in tutti i casi in cui i Consigli deliberano nell' interesse dell'Amministrazione comunale e prov.; solleva il dubbio, e sostiene la tesi limitativa, quando la deliberazione riguardi non solo l' interesse dell'Amministrazione, ma anche quello di terzi.

(2) MOLINARI: *Le deliberazioni di licenziamento dei segretari comunali che hanno acquistato il diritto alla stabilità. Non applicabilità del D. L. 30 aprile 1916, n. 558*, in *Rivista degli Enti Locali*, 1917, I, 58.

(3) TUROLLA: *Altre note a proposito della inapplicabilità del D. L. 30 aprile 1916 n. 558 al caso di licenziamento del segretario comunale già divenuto stabile*, in *Rivista degli Enti locali*, 1917, I, 64. La tesi vale, s'intende, anche per il decreto 4 gennaio 1917, successivamente emanato.

deve compiere, di qualunque genere essi siano; sono, dunque, come si disse, norme di carattere generale, limitate solo nel tempo.

Già, la stessa locuzione del decreto avverte che l'esclusione dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare dal computo del numero legale ha luogo « *in tutti i casi*, nei quali dalla legge comunale e provinciale o da altre leggi si richieda per la validità delle sedute l'intervento di un numero di consiglieri superiore a quello stabilito dai citati articoli (127 e 239) ». E con tale locuzione, il decreto 4 gennaio 1917, primo comma dell'art. 1, ripete quanto a tal uopo, sostanzialmente si diceva nel decreto precedente (1).

Ma oltre che equivocare sul carattere delle nuove norme eccezionali, si cade in errore anche circa la natura delle medesime, per cui esse partecipano di quelle norme alle quali importano deroga.

Trattasi di disposizioni che, regolando il funzionamento dei Consigli comunali e provinciali, disciplinano le formalità inerenti a tale funzionamento. I relativi atti, da tali consessi compiuti, hanno tutti un contenuto giuridico o amministrativo, ma debbono pregiudizialmente possedere i cosidetti requisiti di legittimità *formale*, dovendo le deliberazioni, a termine dell'art. 212 della legge comunale e provinciale t. u. 1915, essere prese « in adunanze legali e con l'osservanza delle *forme* che la legge prescrive ».

Ora, tutte le disposizioni di legge relative alla convocazione dei Consigli, al *quorum*, alle maggioranze, votazioni, scrutinii ecc. sono, senza dubbio, leggi proprie, leggi materiali; ma il loro contenuto giuridico, disciplinando l'attività for-

---

(1) Ciò rilevava anche la Rivista Amministrativa, in apposita risposta al quesito, n. 4520, 1916, pag. 69; e lo stesso MOLINARI : *scrit. cit.*, in *Riv. cit.*, pag. 60, si avvede che « la dizione di quell'articolo unico di quel decreto (30 aprile 1916) è così ampia da comprendere indistintamente tutti i casi in cui dalla legge com. e prov. e da altre leggi sia richiesto l'intervento di una speciale maggioranza ». Così pure LENTINI : *scrit. cit.*, loc. cit.

male degli enti, il funzionamento dei loro Consigli, e disciplinando indirettamente l'organizzazione amministrativa dei Comuni e delle Provincie, tende a regolare il *procedimento* di tale funzionamento.

Dal tal punto di vista, si potrebbe bene asserire che tali norme di leggi hanno un contenuto formale, come tutte quelle di natura procedurale. Siamo, dunque, in tema di diritto formale, intesa questa locuzione in senso generale, non in quella di leggi improprie, in quanto manchino di contenuto giuridico (1), o di leggi riguardate dal punto di vista del loro elemento formativo, cioè, approvazione della Camera, sanzione, ecc. (2).

Così, anche nelle leggi proprie, non rispetto alla loro formazione, ma per riguardo al contenuto, possiamo distinguere un diritto essenziale da un diritto formale, riferendo quest' ultimo a quel complesso di norme che dettano un procedimento o regolano le formalità di un funzionamento, norme, cioè, che sono guarentigie per la realizzazione del diritto essenziale (3).

Posto ciò, ricordiamo ancora che le norme di cui ci occupiamo, sia per la materia che regolano, sia perchè relative a procedimenti formali, sono di diritto pubblico; e più ampiamente, possiamo affermare che sono, appunto, *di diritto pubblico*, perchè si riferiscono all' ordinamento del corpo politico, nella esplicazione dei suoi organi locali nella vita so-

(1) ORLANDO: *Principii di Diritto Costituzionale*, ed. IV, Firenze 1905, pag. 143, chiama « leggi *proprie* quelle che hanno, oltre alla forma, un giuridico contenuto, *improprie* le altre ».

(2) COVIELLO : *op. cit.*, pag. 38, distingue nel concetto di legge in senso stretto due elementi : quello sostanziale, cioè, la norma giuridica, e quello formale, l'approvazione e sanzione. Cfr. MARCHI: *Sul concetto di legislazione formale*, op. cit. ; CAMMEO: *Della manifestazione della volontà dello Stato ecc. cit.*, parte II, nn. 1-59, pagg. 13-109.

(3) Il MORTARA : *Principii di procedura civile*, ed. IV, Firenze 1902, pag. 6, contrappone al *diritto materiale*, il *diritto processuale*, il quale fornisce « efficaci e bene ordinate guarentigie per la realizzazione di quello ».

ciale, e sono, nel contempo, *d' ordine pubblico*, perchè riflettono le garenzie essenziali dell' organizzazione politico-sociale (1). Sappiamo, infatti, che la garenzia della forma spiega la sua influenza sulla garenzia che è inerente al contenuto delle leggi (2).

Ora, il segretario comunale, che pure ha acquistata la stabilità, non può mai sostenere un diritto quesito circa le *forme* del suo licenziamento. « Il diritto quesito — scrive il Mortara (3)—non appartiene all'orbita d'efficienza della legge procedurale o formale, ma invece a quella della legge materiale », appunto, perchè, la garanzia delle forme procedurali è un'esplicazione del *jus imperii* (4). Onde, si è ritenuto « che uno dei concetti più solidi e sicuri stia nella massima generale, che le leggi di procedura, dal giorno in cui entrano in vigore, di seguito alla loro promulgazione, spiegano il proprio impero, anche rispetto a quei diritti che esistevano in precedenza ». (5)

---

(1) Per il significato dell' espressione *ordine pubblico*, cfr. l' accurato esame fattone da RANELLETTI: *Polizia di sicurezza*, nel *Trattato Orlando*, vol. IV, I, pag. 420 e segg. Per la distinzione tra norme di ordine pubblico e di diritto pubblico, cfr. CHIRONI e ABELLO: *Trattato di diritto civile*, I, pag. 105; MATTIROLO: *Trattato di diritto giud. civ.*, I, Torino 1892, nn. 134-137 e VI, nn. 1276-1277; BIANCHI: *Principii generali sulle leggi*, vol. I, pag. 28 e 32; FERRARA: *Teoria del negozio illecito nel diritto civile italiano*, Milano 1902, pag. 60 e segg.; LEVI: *Ordine giuridico e ordine pubblico*, in *Rivista di filosofia*, 1911; FRAGOLA: *La norma di ordine pubblico nel diritto pubblico*, in *Rivista di diritto Pubblico*, 1912, II, 321, dal quale abbiamo tratta la definizione distintiva data nel testo (pag. 9 dell'estr.). Cfr., per una sottile critica ai concetti del Fragola, RAGGI: *Contributo alla dottrina delle rinuncie nel diritto pubblico*, Roma 1914, pagg. 75-78.

(2) MARCHI: *op. cit.*, pagg. 3-35.

(3) MORTARA: *op. cit.*, n. 7, pag. 17.

(4) SIMONCELLI: *Lezioni di diritto giudiziario*, Roma 1902-03, pag. 22 e segg. e CHIOVENDA: *Principii di diritto processuale civile*, ed. 2, Napoli 1908, pag. 84 e segg., dibattono la questione in ordine al diritto processuale civile.

(5) MORTARA: *op. cit.*, n. 7, pag. 16; COVIELLO: *op. cit.*, pag. 117.

Da un canto, nessun diritto quesito, dunque, da parte del segretario, sia pure stabile; d'altro canto, immediata e retroattiva efficacia delle norme eccezionali. E non soltanto perchè d' indole processuale o formale, ma anche perchè di diritto pubblico e d'ordine pubblico. « Gli stessi sostenitori del diritto quesito — scrive il Simonelli (1) — concordemente dichiarano, che il diritto quesito è estraneo al diritto pubblico », dapoichè, prevalendo la volontà dello Stato, le relative norme sono assolute, cogenti e inderogabili (2). E d'altra parte, dal punto di vista dell' ordine pubblico, le norme eccezionali di cui ci occupiamo, in virtù dell'art. 12 delle disposizioni preliminari al cod. civ., sono assolutamente inderogabili (3) e quindi pienamente retroattive (4).

V'ha, dunque, tutto un complesso di ragioni molteplici, per le quali resta indubbiamente accertato che il *quorum* speciale esplicito va adottato, anche nel caso in ispecie con le facilitazioni disposte dal decreto 4 gennaio 1917 (5).

---

(1) SIMONCELLI: *Istituzioni di diritto privato italiano*, op. cit., p. 597.

(2) SIMONCELLI : *op. cit.*, pag. 33.

(3) DE VEREILLES-SOMMIÈRES : *Des loi d' ordre public et de la dérogation aux lois*, Paris 1899. Scrive il FERRARA : *Teoria del negozio cit.*, pag. 60, che « l' ordine pubblico è il risultato dell'*jus cogens*, cioè, di tutto quel complesso indistinto di diritti o comandi con cui è regolata l'organizzazione e la funzione della società, e a cui non si può derogare ».

(4) COVIELLO: *op. cit.*, pag. 118. « L'inderogabilità—scrive il RAGGI: *op. cit.*, pag. 74 — è un effetto dell'essere la norma d'ordine pubblico. Ma per accertare se una norma è o non d'ordine pubblico è indice decisivo quello desunto dall'indagine sulla volontà del legislatore ». E tale volontà abbiamo rilevata esplicitamente espressa anche dalla locuzione usata dal legislatore.

(5) Sostiene efficacemente tale tesi, contro gli articoli precedentemente citati del Lentini, Molinari e Turolla, la *Rassegna Comunale: Sull' applicabilità del decreto luogotenenziale 30 aprile 1916, n. 558, alle deliberazioni di licenziamento dei segretari comunali stabili*, N. 9-10 del 15 e 31 maggio 1917, pag. 338 e segg. Ed a tale opinione aderisce il LA TORRE: *Note sullo stato giuridico degli impiegati comunali*, in *Rassegna Comunale*, N. 13-14 del 15-31 luglio 1917, pag. 406, nota 2, riferendosi, per equivoco, al licenziamento per fine di prova, quantunque, a rigore, tal caso non esorbiti dalla questione.

In tesi generale, possiamo concludere che tutte le norme contenute nella legislazione eccezionale, di cui ci occupiamo, sono tali in ordine al tempo entro il quale è limitato il loro impero, sono di diritto formale e processuale, partecipano al diritto pubblico e sono anche d'ordine pubblico; onde non soffrono limite alcuno nella loro applicabilità, essendo inderogabile e retroattive.

§ II. — Quorum speciale implicito.

SOMMARIO: — 94. Concetto del *quorum* speciale implicito rispetto alle maggioranze speciali di voti. — 95. Rapporti tra maggioranza speciale di voti e *quorum* speciale implicito. Casistica: maggioranza dei due terzi (1° caso) e maggioranza semplice (2° caso) degli assegnati. — 96. Maggioranza semplice dei consiglieri in carica (3° caso). — 97. Maggioranza speciale di voti e seconda convocazione. — 98. Applicazione ai vari casi. — 99. Regola generale. — 100. Precedenti storici. — 101. Critiche infondate al primo decreto nei rapporti tra *quorum* e maggioranze speciali. — 102. *Quorum* speciale esplicito, *quorum* speciale implicito e *quorum* normale. — 103. Confronti tra *quorum* normale e *quorum* speciale implicito attuale — 1° caso: voto dei due terzi dei consiglieri assegnati. — 104. 2° caso: voto della maggioranza dei consiglieri assegnati. — 105. 3° caso: voto della maggioranza dei consiglieri in carica. Regola per tutti i casi. — 106. Variazione alla regola, se concorrono anche posti vacanti. — 107. Regola generale.

94. — Dicemmo già che cosa debba intendersi per *quorum speciale implicito*. Allorquando il legislatore tiene di mira per la validità della deliberazione non il numero degli intervenuti all'adunanza, ma il numero dei voti favorevoli alla proposta da adottare, fissa il concetto, non di *quorum*, ma di *maggioranza di voti*. E poichè quel numero speciale di voti favorevoli che richiede, implica la presenza di almeno altrettanti consiglieri — ove si deliberi alla unanimità — ecco come la legge ha *implicitamente* stabilito un *quorum* speciale per quelle adunanze.

Vedremo, come nella nostra legislazione comunale e provinciale sia vario e multiforme questo criterio di maggioranza speciale di voti: vario rispetto alla misura, venendo stabilito, ora nella maggioranza semplice, ora nei due terzi; vario nel rapporto, ponendo il termine di relatività, ora nell'assemblea legale (consiglieri assegnati), ora nell'assemblea

reale (consiglieri in carica). Quest'ultimo criterio venne introdotto con una modifica, certo insufficiente, apportata con la leggina 9 luglio 1905, n. 378.

95. — Da questa multiformità di maggioranza speciale scaturiscono varie conseguenze nei rapporti di essa col relativo *quorum* speciale implicito, secondo il criterio seguito per la determinazione della maggioranza speciale medesima.

Circa la misura, distinguiamo il criterio dei due terzi da quello della semplice maggioranza.

Nel primo caso, discendendo al rapporto fissato, cioè, al termine di relatività, non troviamo nella legislazione positiva alcuna disposizione che si riferisca ai due terzi dei consiglieri in carica; il termine di relazione è sempre posto nell' assemblea legale (art. 149 revoca del Sindaco e art. 19 legge 29 marzo 1903 N. 103, scioglimento della commissione amministratrice). Ed allora, non occorre alcuna avvertenza: il *quorum* deve rispondere esattamente alla speciale maggioranza prescritta.

Nel caso, invece, in cui sia prescritta la semplice maggioranza, occorre distinguere se essa vada riferita ai componenti di diritto, oppure ai componenti di fatto, e cioè, al numero dei consiglieri assegnati, o a quello dei consiglieri in carica.

Questa distinzione, ripetiamo, è necessaria dopo la leggina 9 luglio 1905, n. 378. Precedentemente, tutti i casi del genere erano fondati sul computo della maggioranza semplice riferita ai componenti di diritto. Sonvi tuttavia varie disposizioni che nell' assemblea legale mantengono il termine di relatività, (p. es. art. 4, 41 e 87 del R. D. 7 maggio 1908, n. 248 sul dazio di consumo). Ed allora, anche qui, havvi esatta corrispondenza tra *quorum* speciale e maggioranza speciale; entrambi debbono essere uguali alla metà più uno dei consiglieri assegnati o, con altra formula più accettabile, sono dati da quel numero che, raddoppiato, deve superare almeno di uno il numero dei consiglieri assegnati.

96. — Finalmente, nel caso in cui la semplice maggio-

ranza di voti favorevoli prescritti si riferisca ai consiglieri in carica, non sempre havvi corrispondenza tra *quorum* e maggioranza speciale, potendo il *quorum* speciale essere, secondo i casi, superiore, eguale o inferiore al normale.

97. — A tal uopo, è mestieri ricordare che dottrina e giurisprudenza sono stati sempre concordi nel sostenere che non è consentita seconda convocazione in tutti quei casi, nei quali sia prescritta una maggioranza speciale (1).

La formola non è veramente precisa. Noi riteniamo potere asserire che la seconda convocazione, in tali casi, sia consentita; ma con un *quorum speciale,* onde, talvolta, finisce l'efficacia di seconda convocazione, e, tal'altra, sussiste, ma con un *quorum* speciale. Infatti, le norme speciali in cui è prescritta una speciale maggioranza non apportano deroga alle norme generali sulle convocazioni, come avverte Zuliani (2); e viceversa — aggiungiamo noi — le norme ordinarie sulle convocazioni non apportano deroga alle norme speciali di cui ci occupiamo. Sono principî concorrenti, tendenti ad assicurare le prime la validità dell'adunanza, le seconde la validità delle deliberazioni, in modo che la norma più rigorosa assorbe, nei riguardi dell'altra, la norma meno rigorosa, in quanto il numero da una prescritto soverchi quello dall'altra richiesto.

98. — Ora, nel primo caso, in quello, cioè, in cui si richiede la maggioranza dei due terzi degli assegnati, e nel secondo caso, in cui è prescritta la maggioranza semplice degli assegnati, non può sorgere questione alcuna: il numero dei consiglieri richiesti per dare il voto alla proposta è, in entrambi i casi, superiore al *quorum* normale prescritto per la prima convocazione; quindi, ci troviamo sempre di fronte ad

---

(1) SAREDO: *La legge com. e prov. cit.,* Vol. VII, p. 2°, pag. 61 n. 120; MAZZOCCOLO: *La nuova legge com. e prov.,* 6. ediz. cit., pag. 309.

(2) ZULIANI: *La seconda convocazione nei riflessi dell'art. 178* (ora 190) *della legge com. e prov.,* in *Manuale Amm.,* 1912, 160. Fa voti perchè in taluni casi sieno agevolate le formalità in ordine alla conferma.

un *quorum speciale* tale, che mantiene soddisfatte le condizioni richieste dalla legge per la validità dell'adunanza, non solo in seconda, ma anche in prima convocazione; epperò, le norme relative alle convocazioni non spiegano efficacia alcuna. In tale senso deve spiegarsi il principio che non è ammessa seconda convocazione.

La questione sorge, per contro, nel solo terzo caso, quello in cui è prescritta, agli effetti della validità della deliberazione, la maggioranza semplice dei consiglieri in carica.

Il numero dei consiglieri in carica può, al massimo, essere eguale a quello degli assegnati, oppure, come comunemente è, inferiore. In corrispondenza, la maggioranza semplice dei primi può essere superiore, eguale o inferiore al *quorum normale*, che agli assegnati si riferisce (1).

Ora, sino a quando la maggioranza semplice dei consiglieri in carica si mantiene superiore, oppure eguale, al *quorum* normale, allora è inutile tener presente l'ordine della convocazione, dapoichè, implicitamente, viene richiesto un *quorum speciale* superiore od eguale al *quorum normale* e che rende questo inefficace. È solo nel caso in cui la maggioranza semplice dei consiglieri in carica risulti inferiore al *quorum* normale, solo allora, che l'ordine della convocazione ha la sua importanza, ma con regola diversa dalla comune.

Infatti, in adunanza di prima convocazione, occorre il *quorum* normale e la proposta potrà essere adottata con un numero di voti favorevoli inferiori all'occorrente numero legale (quello di prima convocazione) e pari alla semplice maggioranza richiesta; in adunanza di seconda convocazione, si prescinde dal *quorum* normale prescritto per la prima convocazione, ma certamente non basta il *quorum* irrisorio di seconda convocazione: occorre un numero d'intervenuti eguali almeno al numero dei voti richiesti, cioè, alla maggioranza

(1) Non si possono stabilire formole generali, stante il caso ultimo dei 15 consiglieri, numero dispari, stabilito dall'art. 122 della legge com. e provinciale.

semplice dei consiglieri in carica, il che costituisce un *quorum speciale*, inferiore al normale di prima convocazione (1).

99. — Concludendo, è possibile formulare un principio generale per il *quorum speciale implicito*, con la seguente regola: in tutti i casi in cui dalla legislazione comunale e provinciale è prescritta per la validità della deliberazione una maggioranza speciale di voti favorevoli, si prescinde dall'ordine delle convocazioni, dovendo sempre il *quorum* relativo essere eguale almeno alla prescritta maggioranza di voti, salvo il caso in cui per la validità della deliberazione sia richiesto un numero di voti favorevoli pari alla maggioranza semplice dei consiglieri in carica, e questa, risulti inferiore al *quorum* normale; in tal caso, spiega efficacia l'ordine della convocazione, richiedendo per la validità dell'adunanza il *quorum normale* in prima convocazione, con l'intervento, quindi, di un numero di consiglieri superiore ai voti richiesti, ed un *quorum speciale* in seconda convocazione inferiore al normale di prima convocazione ed eguale almeno al numero dei voti favorevoli richiesti.

100. — Abbiamo creduto opportuno indugiarci un tantino su questo argomento, perchè il non tener presente tali criteri, che regolano in via normale la materia, è stato causa di quegli equivoci, nei quali i critici sono incorsi nella in-

(1) Per i Consigli comunali, questo *quorum speciale di seconda convocazione* deve necessariamente sempre essere superiore al *quorum normale* che, come è noto, è semplicemente di quattro. Tale superiorità avrà luogo anche per i Consigli provinciali, o avviene che *quorum* normale e *quorum* speciale coincidano, quando i consiglieri in carica si sieno ridotti, secondo i casi, entro il limite minimo di due terzi, o a due terzi meno uno. Se il numero dei consiglieri in carica si riducesse ulteriormente, resterebbe sempre l'eguaglianza del *quorum* normale col *quorum* speciale in seconda convocazione, per la condizione del *quorum minimo* imposta dall'art. 239, non potendo la maggioranza dei consiglieri in carica risultare mai inferiore al terzo dei consiglieri assegnati alla Provincia, terzo che costituisce, appunto, il *quorum normale* per le adunanze in seconda convocazione dei Consigli provinciali. (Sul termine di relazione di tale terzo, vedi le osservazioni esposte nella nota al n. 43, a pag. 112).

terpretazione delle disposizioni eccezionali dettate per il periodo transitorio della guerra.

Che cosa troviamo in tali disposizioni nei riguardi del *quorum speciale implicito?*

Col primo decreto, il legislatore non intese modificare il *quòrum* normale, salvo quel caso di estrema riduzione dei Consigli, di cui al primo comma dell'art. 1; ma vedemmo la grave omissione in cui si incorse, col non aver modificato neanche il *quorum* speciale esplicito.

Per contro, col secondo comma del predetto articolo, venne a modificarsi il *quorum* speciale implicito, dipendente, nella massima parte dei casi, dal numero speciale dei voti richiesti per le più gravi deliberazioni, di cui in detta disposizione. Ridotta la prescritta maggioranza speciale, si riduce il *quorum* speciale implicito, che da tale maggioranza dipende.

La disposizione, sebbene, come vedremo, con forma ed estensione diversa, si mantiene nel secondo decreto, e da questo viene quasi integralmente riprodotta nel terzo, ora in vigore.

101. — In proposito, tutti gli equivoci son sorti dall'aver voluto ritenere che le riduzioni consentite nel calcolo della speciale maggioranza non trovino limite alcuno nel computo del numero legale necessario a rendere valida l'adunanza; onde, si è creduto di potere inferire, come un grave appunto, che nei casi eccezionali, di cui nelle speciali deliberazioni indicate dagli art. 190, 259 e 310, si potrà avere una seduta valida con l'intervento di un numero di consiglieri inferiore a quello prescritto dagli art. 127 e 239 per le sedute di prima convocazione (1).

Ma in ciò, nulla di strano: questo avviene anche in via normale con le disposizioni della legge comunale e provinciale, allorquando la maggioranza speciale dei consiglieri in carica risulti inferiore alla metà dei consiglieri assegnati e la seduta è di seconda convocazione, per cui questa riesce

(1) Corte Enna: *Consigli e consiglieri ecc. cit.*, in *Riv. cit.*, pag. 45.

valida con un numero d'intervenuti almeno pari a quella maggioranza, non per disposizione inerente al numero legale, ma perchè siamo di fronte ad un caso di *quorum* speciale implicito, richiesto dalla necessità di un numero di voti, agli effetti della validità della deliberazione, superiore al *quorum* normale di seconda convocazione, e semprechè, beninteso, tutti i voti sieno favorevoli.

Il principio dominante è sempre quello: l'indipendenza delle due disposizioni relative al *quorum* ed alla maggioranza speciale di voti, per modo che mai l'una deroga l'altra, sebbene possa soverchiarla.

102. — Per contro, l'anomalia poteva col primo decreto esser soltanto quella da noi rilevata, che, cioè, riducendo la maggioranza speciale prescritta dagli art. 190, 259 e 310, veniva a ridursi il *quorum* speciale implicito, mentre si lasciava inderogato, e quindi per nulla agevolato, il caso più grave in cui si prescrive un *quorum* speciale esplicito.

Quest'anomalia è stata elusa col secondo decreto, riprodotto nel terzo, col quale, infine, sono stati anche accolti i voti relativi al necessario temperamento per la validità delle adunanze in prima convocazione.

E così, possiamo concludere che, col primo decreto, erasi venuti a creare un contrasto tra le limitazioni concesse per il *quorum* speciale implicito e quelle non concesse, sia, e involontariamente, per il *quorum* speciale esplicito, sia, e volontariamente, per il *quorum* normale di prima convocazione. Col secondo decreto, si eliminò l'involontario contrasto tra *quorum* speciale esplicito e *quorum* speciale implicito, rimanendo sempre quello tra *quorum speciale* e *quorum normale*, contrasto tuttavia voluto, come ebbe a dichiarare il Ministero con la circolare del 18 novembre 1916. Finalmente, col terzo decreto, anche quest'ultimo contrasto è stato eliminato.

103. — Poichè, la questione del *quorum* speciale implicito, di cui ci occupiamo, ha importanza in quanto sia messo in raffronto col *quorum* normale, che spiega o meno, se-

condo i casi, la sua efficacia, vediamo a quali conseguenze, nei riguardi del *quorum* speciale implicito, abbia condotto la eliminazione dell'ultimo contrasto, dopo la riduzione concessa anche per il *quorum* normale di prima convocazione, di cui agli art. 127 e 239 della legge.

È duopo tener presente il principio da noi formulato circa il *quorum* speciale implicito, per desumere quali modifiche, in questo periodo transitorio, esso venga a subire.

Distinguemmo i tre casi possibili, che sgorgano dalla nostra legislazione comunale e provinciale.

Primo caso di *quorum* speciale implicito è quello relativo alle deliberazioni in cui è prescritto il voto dei due terzi dei consiglieri assegnati, ai quali due terzi è, quindi, eguale il *quorum* speciale implicito. In tal caso, le disposizioni relative al *quorum* normale, circa l'ordine delle convocazioni, non spiegano efficacia alcuna, rimanendo sempre il numero richiesto per la validità dell' adunanza soverchiato dal numero prescritto per la maggioranza speciale di voti da conseguire agli effetti della validità della deliberazione.

Ora, poichè, in via transitoria, si è ridotto del numero dei consiglieri assenti per servizio militare, tanto la maggioranza speciale per la validità della deliberazione (secondo comma, art. 1, decreto 4 gennaio 1917), rimanendo conseguentemente ridotto il *quorum* speciale implicito, quanto il *quorum* normale agli effetti della validità dell' adunanza in prima convocazione (primo comma, parte prima cit. decr.), così è evidente che, togliendo lo stesso numero dai due *quorum*, rimane la medesima differenza, e quindi resta fermo il rapporto di maggioranza del *quorum* speciale implicito in confronto col *quorum* normale; il che induce a concludere che per questo primo caso, il principio non subisce alcuna modificazione.

104. — Parimenti, possiamo dire per il *secondo caso* del *quorum* speciale implicito, quello relativo alle deliberazioni per le quali è prescritta la maggioranza semplice dei voti dei consiglieri assegnati al Comune, alla quale maggioranza

semplice è eguale il *quorum* speciale implicito, sì che resta inefficace, per la validità dell'adunanza, il *quorum* normale, da quello speciale soverchiato.

Entrambi i due termini del rapporto aritmetico (per differenza) si riducono del numero dei consiglieri assenti per servizio militare, e quindi permane la medesima differenza ed il conseguente rapporto di maggioranza tra *quorum* speciale implicito, e *quorum* normale, inalterato rimanendo il principio che regola il primo.

105. — Finalmente, abbiamo il *terzo caso*, che, nel principio del *quorum* speciale implicito, è differenziato dai primi due, quello, cioè, in cui per la validità della deliberazione si richiede la maggioranza semplice dei consiglieri in carica.

In tal caso, vedemmo, che, ove tale maggioranza risulti superiore od eguale al *quorum* normale, si rimane nella regola dell'inefficacia del *quorum* normale. Ma se la maggioranza semplice dei consiglieri in carica è inferiore al *quorum* normale, allora questo, che da soverchiato risale a soverchiante, ripiglia la sua importanza e risorge l'efficacia dell'ordine delle convocazioni, col *quorum* normale per la prima convocazione e con un *quorum* speciale di seconda convocazione, pari alla maggioranza semplice dei consiglieri in carica.

Ciò, perchè il rapporto ha luogo tra un numero fisso, il *quorum* normale, ed uno variabile, la maggioranza semplice dei consiglieri in carica, per cui, man mano che questo si abbassa, quello, a un certo punto, acquista la prevalenza.

Che cosa avviene, per contro, durante il periodo della guerra, grazie alla nuova legislazione transitoria e solo dopo il terzo decreto, quello ora in vigore?

Avviene che il *quorum* normale da invariabile è divenuto variabile, al pari della maggioranza speciale di voti, subendo la medesima variabilità per riguardo al numero dei consiglieri richiamati alle armi. Ed allora, poichè, man mano che si considerano come ridotti i consiglieri in carica per effetto degli assenti richiamati alle armi, si riduce la maggioranza speciale, allo stesso modo ed in perfetta rispon-

denza (salvo le variazioni di + 1 e — 1 per la differenza tra maggioranza semplice — metà più uno — e metà — *quorum* normale — del termine di relazione) si riduce il *quorum* normale, il quale non può mai acquistare la prevalenza sulla maggioranza speciale e quindi sul *quorum* speciale implicito. Questo si mantiene in ogni caso superiore di uno od eguale al *quorum* normale; sicchè, non può mai spiegare efficacia la disposizione relativa all' ordine della convocazione, neanche per quanto riguarda la prima, e quindi tanto meno per la seconda.

In conclusione, per effetto del vigente decreto 4 gennaio 1917, durante il periodo della guerra, il *quorum* speciale implicito è regolato dal suo principio normale, senza eccezione di sorta. Vale a dire, che in tutti i casi in cui è prescritta per la validità della deliberazione una maggioranza speciale di voti, si prescinde sempre dall'ordine delle convocazioni, dovendo il *quorum* relativo essere, in ogni caso, almeno eguale alla prescritta maggioranza.

106. — Questo principio, però, ha valore esclusivamente nei riguardi dei consiglieri assenti per servizio militare. Esso, per contro, non trova applicazione nel caso in cui sienvi consiglieri assenti per servizio militare e, nel contempo, ne manchino altri per dimissioni, morti, decadenze, ecc. I posti vacanti turbano sensibilmente la regola che abbiamo formulata, in quanto che essi influiscono come i consiglieri militari assenti, ad essi assommandosi, per la determinazione della richiesta maggioranza speciale di voti; mentre, all' incontro, sono inefficaci agli effetti della determinazione del numero legale normale, anche in tempo di guerra.

Infatti, come a suo tempo si disse, il *quorum* normale si computa sulla base degli assegnati diminuiti dei consiglieri assenti per servizio militare, senza tener conto, così come in periodo normale, dei posti vacanti, per dimissioni, morti, decadenze, che sono sempre inefficaci agli effetti della validità dell' adunanza.

Ed allora, il termine di relatività si altera differentemente,

secondo che devesi computare il *quorum* normale, oppure la maggioranza speciale e quindi il *quorum* speciale implicito. E si altera molto più sensibilmente in meno il primo, che subisce una sola diminuzione (la detrazione dei consiglieri militari assenti), in confronto al secondo, che subisce una doppia diminuzione: quella ordinaria, per i posti vacanti e quella di guerra, per i consiglieri militari assenti. Si capisce, così, di leggeri, come il *quorum* normale possa ripigliare la prevalenza di fronte alla maggioranza speciale e quindi al *quorum* speciale implicito, per cui la disposizione relativa all'ordine delle convocazioni assurge in tutta la sua efficacia.

107. — Per voler formulare una regola, che valga a precisare in quali casi, tenuto conto dei posti vacanti e dei consiglieri militari assenti, il *quorum* normale spieghi la sua efficacia, diciamo solo che bastano pochi posti vacanti perchè ciò avvenga, in quanto che la funzione della loro efficienza è quella di porre un limite alla pari detraibilità dei consiglieri militari assenti dal numero di relazione dei due *quorum* normale e speciale; il quale ultimo si avvantaggia del principio della maggioranza (metà più uno) di fronte al principio della sola metà, che regola il primo. Ed allora, basta un numero tale di posti vacanti che, diviso per due, distrugga tale vantaggio, perchè il *quorum* normale acquisti la prevalenza e risorga l'efficacia delle disposizioni relative all'ordine delle convocazioni, col *quorum* speciale in quelle di seconda dato dalla prescritta maggioranza speciale; bastano, cioè, tre posti vacanti almeno.

E così, concorrendo le due condizioni dei militari assenti e dei posti vacanti, ad un tempo, ritorna in efficienza il principio del *quorum* speciale implicito con un'eccezione; si ha, cioè, la regola che si prescinde sempre dall' ordine delle convocazioni, salvo il caso in cui il *quorum* normale, desunto dai consiglieri assegnati meno i militari assenti, sia superiore alla maggioranza semplice richiesta per la validità dell'adunanza, desunta dal numero dei consiglieri assegnati, diminuito della somma dei militari assenti coi posti vacanti.

Tale caso si verifica quando si abbiano almeno tre posti vacanti, e quindi, praticamente, si può concludere, circa il *quorum* speciale implicito, che si prescinde sempre dall'ordine delle convocazioni, salvo il caso in cui si abbiano almeno tre posti vacanti per dimissioni, decadenze o decessi, ripigliando allora efficacia l'ordine della convocazione, con l'avvertenza sopracennata.

E ci fermiamo qui, per non discendere ad analisi ancor più sottili.

Capo IV.

Numero legale minimo.

SOMMARIO: — 108. Garanzie per assicurare l'integralità dal numero dei componenti i Consigli. — 109. Deroghe attuali: il primo decreto. — 110. Riduzione graduale del numero legale normale e limite minimo del terzo. — 111. Differenza tra il decreto del 1915 (*quorum* normale invariabile) e quello del 1917 (limite minimo a un *quorum* normale variabile). — 112. Confronto pratico tra le due disposizioni. — 113. Regola generale del *quorum* normale. — 114. Effetti del continuo richiamo alle armi nell'attuale ordinamento transitorio. — 115. Il limite minimo nella sua entità. — 116. Confronto col numero legale per la 2ª convocazione. — 117. Presupposto giuridico delle adunanze di 2ª convocazione durante lo stato di guerra. — 118. Il 3º comma, art. 1, decreto 1917, è *condizione* riferibile al 1º comma. — 119. Grave errore di euritmia giuridica. — 120. Diversa *causalità* della riduzione disposta nei due comma. — 121. La causalità unica di cui nel 3º comma rispetto al primo. — 122. Valutazione agli effetti del *quorum* minimo: A) dei consiglieri che debbono obbligatoriamente astenersi; B) delle dimissioni pervenute ma non ancora accettate. — 123. Casistica delle causalità. La *causalità semplice*. — 124. La *causalità mista:* sua differenza dalla precedente. — 125. Limiti di applicabilità del 4º comma in rapporto al 3º. — 126. Confini massimo e minimo di sua applicazione. — 127. I tre stadi determinati dai due confini. Il terzo stadio. — 128. Primo stadio e norme relative. — 129. Secondo stadio, idem. — 130. I maggiori posti vacanti inefficaci a numero costante. Regola generale per l'applicabilità del 4º comma. — 131. Effetti: Iº Minima considerazione in cui sono tenuti i posti vacanti. — 132. IIº Criterio rigido adottato per la possibile efficacia dei posti vuoti. — 133. IIIº Sbalzi bruschi che il *quorum* può subire per effetto di tale criterio.

108. — Riguardano, come dicemmo, la validità delle adunanze dei Consigli, anche il terzo ed il quarto comma dell'art. 1 del vigente decreto 4 gennaio 1917. Con tali disposizioni si pone un limite alla detraibilità dei consiglieri

impediti, perchè possa il Consiglio validamente deliberare in prima convocazione; in altri termini, si fissa un *numero minimo legale*, al di sotto del quale l'adunanza non sarebbe più valida.

Nel sistema della nostra legge, informata, come si è più volte rilevato, a rigorosi criteri, salvo l'incomprensibile facilismo concesso per le adunanze dei Consigli comunali in seconda convocazione, sono, per verità, dettate tutte le possibili condizioni, perchè l'importante consesso, che rappresenta l'ente Comune o Provincia, manifesti la propria volontà col maggior concorso possibile dei suoi componenti; tanto più che, ritenuti, da taluni, poco numerosi i nostri Consigli locali, invano si è reclamato un allargamento delle rappresentanze (1). Or, se, da un canto, riferendosi il *quorum* all'assemblea legale, non possono escludersi dal computo i morti, i dimissionari, i decaduti, fermi restando i posti assegnati (art. 127 e 239), d'altra parte, non mancano le disposizioni tendenti ad assicurare che l'integralità o quasi del numero dei componenti sia effettivamente sempre in carica. « Il numero — scrive l'Orlando (2) — è un carattere costitutivo essenziale del collegio, riguarda l'intima struttura e composizione di esso », quindi la composizione numerica effettiva deve essere mantenuta quasi costante, se si vuole che la compagine organica del Consiglio sussista in permanenza.

A mantenere costantemente tale compagine organica,

---

(1) COLAJANNI: *Le istituzioni municipali*, op. cit., pagg. 234-236; *Contra:* CARONCINI: *Il Comune Italiano*, Treviso 1908, pagg. 28-29. Per le Provincie, cfr., AMENDOLA: *La Provincia e l'Amministrazione provinciale*, Roma 1915, n. 202, pag. 273. Circa il rapporto tra le rappresentanze comunali e provinciali e la popolazione, cfr., GILARDONI: *Il riparto delle rappresentanze provinciali e comunali in ragione di popolazione*, in *Rivista di Diritto Pubblico*, 1914, II, 194; ed in generale, per il principio che le assemblee deliberanti non devono essere molto numerose, cfr., DE LAVELEYE: *Le forme di Governo nelle Società Moderne*, op. cit., cap. XXXII, pagg. 922-924.

(2) ORLANDO: *Consiglio Comunale cit.*, in *Dig. cit.*, n. 55, pag. 117.

mira l' art. 280 della legge com. e prov., disponendo che si proceda ad elezioni suppletorie, quando il Consiglio abbia per qualsiasi cagione perduto oltre un terzo dei suoi membri, per rinnovarlo così parzialmente. E dispone, inoltre, che la rinnovazione avvenga per intero, con elezioni generali, quando per dimissioni o per altra causa, il Consiglio abbia perduto i due terzi dei suoi membri.

Solo mantenendo quasi integra la composizione organica del Consiglio è ben garentita la sua funzionabilità, col possibile intervento minimo della metà dei consiglieri assegnati, perchè abbiano luogo le adunanze in prima convocazione e quindi anche in seconda, essendo questa giuridicamente fondata sulla *materiale* infruttuosità della prima.

La mancanza dei due terzi dei consiglieri assegnati rende del tutto inerte il Consiglio, onde la sua integrale rinnovazione; ma la mancanza di oltre un terzo dei componenti crea, del pari, una difficile situazione, rimanendone essenzialmente ostacolate le adunanze di prima convocazione, se l' « oltre un terzo » si approssima alla metà, producendo, come nel caso precedente, l' inerzia, anche se tale limite non venga raggiunto.

Gli è, perciò, che l' art. 280 fissa anche il termine perchè la reintegrazione del Consiglio abbia luogo sollecitamente con le elezioni suppletive, chiaramente dimostrando che è fermo proposito del legislatore di evitare il deplorato espediente delle seconde convocazioni, perchè il Consiglio deliberi ed amministri col massimo concorso possibile dei suoi componenti.

E mentre viene previsto un elasso di tempo, durante il quale e sinchè non venga provveduto alla reintegrazione del Consiglio, la composizione numerica effettiva si è sensibilmente ridotta, la legge non consente, poi, neanche per tale breve periodo, alcuna riduzione del numero legale per la validità delle adunanze.

109. — La guerra ha, per la prima volta, ed in via transitoria, indotto il legislatore a derogare a tanto rigore.

Dovendo considerare come *ridotta* la composizione numerica, per effetto delle chiamate alle armi, e in modo quantitativamente sensibile, i decreti in esame hanno abbassato il livello del numero legale. Pure, malgrado il doveroso riguardo alla causa dell'assenza di non pochi consiglieri, distolti dal patrio dovere, il legislatore ha sentito il bisogno di porre un limite, al di sotto del quale non si possa ritenere valida la adunanza in prima convocazione.

Col primo decreto del 27 maggio 1915, avendo voluto prematuramente disciplinare il caso di estrema riduzione, così impropriamente detta, della composizione numerica dei Consigli, in corrispondenza venne, senz'altro, ridotto il numero legale per le adunanze di prima convocazione. E fu disposto che i Consigli comunali e provinciali, la cui composizione numerica, per effetto di chiamate alle armi, si riduce a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia, poteano deliberare in prima convocazione con l'intervento di un terzo del numero stesso.

Così, per quel caso estremo ed esclusivamente per quello, con rigido criterio fisso, il *quorum* normale si riduceva da metà ad un terzo degli assegnati. E vedemmo come, sia per ufficiale dichiarazione ministeriale, sia per lata interpretazione, venne ammesso che la prescritta condizione si avverava, non solo quando la riduzione era dovuta esclusivamente alle chiamate in servizio militare, ma anche allorchè queste, aggiunte ad altre cause (morti, dimissioni, decadenze), avessero ridotto il Consiglio a meno della metà dei suoi membri.

Naturalmente, poichè — come a lungo si è rilevato nel primo capo, parte seconda, di questo studio — il richiamo alle armi non importa la decadenza dei consiglieri richiamati (e neanche la sospensione dalle loro funzioni), non si ha vera riduzione della composizione numerica dei Consigli. Conseguentemente, non si era nel caso (a parte l'inopportunità pratica) di indire le elezioni previste nell'art. 280 dalla legge comunale e provinciale.

Ed infatti, l'art. 2 del decreto 27 maggio 1915, nu-

mero 744, articolo tuttavia in vigore, dà facoltà al Governo del Re di derogare al disposto dell'art. 280, non indicendo le elezioni suppletive ivi previste e prorogando i poteri dei regi commissari presso le Amministrazioni disciolte anche oltre il termine prescritto dall'art. 323 della legge comunale e provinciale, t. u. 1915. Di tale facoltà il Ministero dovea avvalersi in tutti i casi, tramutando l'articolo come se addirittura disponesse la sospensione di qualsiasi elezione; onde, di ciò avvedutosi il legislatore, con nuovo decreto 16 settembre 1917, n. 1560, ha disposto che la proroga viene stabilita senza prefissione di termine, salvo a provvedere alla ricostituzione del relativo Consiglio, entro sei mesi dal giorno della pubblicazione del trattato di pace.

Per eludere tali casi estremi si è provveduto con la riduzione del numero legale, contando, però, sulla possibilità che, malgrado i richiami alle armi, almeno un terzo dei consiglieri sia in grado di esercitare l'ufficio, in modo che il Consiglio possa sempre funzionare. In caso contrario — avvertiva il Ministero con la circolare del 31 maggio 1915, n. 15600 — i prefetti provvederanno a mezzo di appositi commissari, salvo che le circostanze locali suggeriscano, invece, di promuovere lo scioglimento.

Anche tale avvertenza, naturalmente, riguardava il solo caso di estrema *riduzione* del Consiglio a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati. Sino a quando tale estremo non si raggiungesse, anche quando, quindi, rasentavasi, con la riduzione a metà degli assegnati il Consiglio potea validamente riunirsi in prima convocazione con l'intervento, però, di tutti i rimanenti consiglieri. Comunque — avea pensato il legislatore — la possibilità legale della prima convocazione sussisteva egualmente, per dar veste giuridica alle adunanze di seconda convocazione.

110. — In tale stato di cose si rimase dal 27 maggio 1915 al 4 gennaio 1917, dapoichè il secondo decreto del 30 aprile 1916 non vi apportò modifica alcuna, salvo quella del *quorum* speciale, di cui ci siamo occupati. Pur rincalzando

le nuove chiamate alle armi di consiglieri comunali e provinciali, occorreva sempre la metà degli assegnati per la validità delle adunanze in prima convocazione, salvo il caso estremo del numero legale ridotto al terzo.

Finalmente, col decreto del 4 gennaio 1917, n. 89, il legislatore si è deciso a modificare, nel modo che abbiamo visto, il numero legale ordinario, con un giusto criterio che basa la riduzione del *quorum* normale su un concetto di proporzionalità alle condizioni dei Consigli. Il *quorum* normale da invariabile diviene, per effetto di tale criterio, variabile e di una variabilità impredeterminabile.

Si capisce di leggeri che, avendo disciplinato in tal modo il numero legale ordinario per le adunanze di prima convocazione, il legislatore avrebbe stabilito un limite al di sotto del quale l'adunanza non sarebbe stata valida; e tale limite il decreto 4 gennaio 1917 fissa col terzo e quarto comma dell'art. 1, in un terzo dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia.

111. — Questa disposizione si differenzia non poco da quella contenuta nell' articolo primo, primo comma, del decreto 27 maggio 1915, e si differenzia notevolmente, per quanto in apparenza nell'una e nell' altra si fissi nel terzo degli assegnati il *quorum* normale per le adunanze di prima convocazione.

L'essenziale differenza consiste in ciò: che nel decreto del 1915, e per quel caso speciale ed estremo nell'articolo contemplato, si fissava un *quorum* normale *invariabile*, quando la composizione numerica fosse *ridotta* a meno della metà e fino a un terzo del numero dei consiglieri assegnati.

Per contro, con la nuova disposizione si stabilisce un limite minimo al *quorum normale variabile* consentito per le adunanze in prima convocazione dei Consigli, qualunque sia l'entità della *riduzione* nella composizione numerica e sempre non oltre il terzo stesso, che un limite minimo costituisce.

Altro è, dunque, fissare invariabilmente il numero legale ordinario, altro è stabilirlo in misura variabile e fissare un

limite minimo, oltre il quale l' abbassamento, per la consentita variabilità, non è più ammesso.

112. — Tanta differenza si mette meglio in rilievo, esaminando gli effetti dell'uno e dell'altro provvedimento. Poniamo un graduale aumento di consiglieri assenti per richiamo alle armi, onde il Consiglio vada *riducendosi* sino al limite estremo di un terzo, e seguiamo il decorso del numero legale attraverso questa graduale *riduzione* con l'uno e con l'altro decreto. Distinguiamo tre stadi, anzi tre periodi successivamente percorsi dal Consiglio, e cioè: 1° riduzione a due terzi; 2° riduzione da due terzi a metà; 3° riduzione da oltre metà a un terzo. Quali le vicende del numero legale in questi tre periodi per effetto del primo e del terzo decreto?

Primo periodo) riduzione a due terzi: il numero legale rimaneva metà degli assegnati col primo decreto, mentre va gradualmente riducendosi da metà a un terzo col nuovo decreto.

Secondo periodo) riduzione da due terzi a metà: il numero legale rimaneva sempre pari alla metà col primo decreto, mentre resta di un terzo col nuovo decreto.

Terzo periodo) riduzione da oltre metà ad un terzo: il numero legale è di un terzo con ambi i due decreti.

Con un esempio numerico, ponendo un Consiglio composto di sessanta consiglieri, abbiamo:

Riduzione di cons.	da 60 a 40 —	da 40 a 30 —	da 29 a 20
Num. leg. (1° decr.):	30	30	20
Id. (3° decr.):	da 30 a 20	20	20

Risalta subito, si direbbe ad occhio nudo, l'irrazionalità del primo provvedimento, informato a un rigidissimo criterio, che non tiene conto di un imponente numero di consiglieri assenti sino alla metà degli assegnati e che per una sola ulteriore assenza, riduce di balzo da metà a un terzo il numero legale. Per contro, il nuovo provvedimento informa la riduzione del numero legale, con criterio di gradualità, al numero dei consiglieri assenti, ponendo un limite.

Inoltre, possiamo ben rilevare come la facilitazione ac-

cordata sia di maggiore entità col nuovo provvedimento, in qualunque momento il confronto si faccia. È maggiore nel primo periodo, in quanto, prima, non si accordava alcuna agevolazione, mentre, ora, il numero legale si riduce gradualmente da metà a un terzo. È maggiore nel secondo periodo, durante il quale rimaneva, prima, fissato un numero legale invariabile, pari al normale in tempo di pace, mentre, ora, si ha un numero legale parimenti invariabile ma di un terzo. È uguale, con i due decreti, durante il terzo periodo.

113. — Quest'esame comparativo ci conduce ad alcune considerazioni intorno al nuovo decreto ora in vigore, tanta è l'importanza del *numero legale minimo* ora stabilito.

Per effetto di esso, noi possiamo formulare la seguente semplicissima regola: il numero legale normale si riduce gradualmente da metà a un terzo, man mano che il numero dei consiglieri assenti per servizio militare aumenta gradualmente sino a raggiungere il terzo del numero dei consiglieri assegnati; successivamente, e sino a raggiungere i due terzi di questo numero, il *quorum* normale resta di un terzo. Abbiamo, dunque, un'alterazione di quella regola che nel § IV, capo II di questa parte formulammo.

Si disse, infatti, che per effetto del nuovo decreto 4 gennaio 1917, il *quorum* normale, che la legge comunale e provinciale fissa con criterio *invariabile*, è divenuto *variabile*. Ora possiamo aggiungere che questa variabilità ha un limite, oltre il quale il *quorum* normale torna a divenire *invariabile*.

114. — Intanto, se noi vogliamo seguire gli effetti del continuo richiamo di consiglieri alle armi, possiamo dividere in tre gruppi, pari ciascuno a un terzo degli assegnati, il numero dei consiglieri richiamati, ed abbiamo:

1. Numero dei consiglieri richiamati sino ad un terzo degli assegnati (primo terzo e quindi graduale riduzione del Consiglio da intero a due terzi): *quorum normale variabile*, cioè, numero legale che si riduce gradualmente da metà a un terzo degli assegnati.

2. Numero dei consiglieri richiamati da oltre un terzo

a due terzi degli assegnati (secondo terzo e quindi graduale riduzione del Consiglio da due terzi a un terzo): *quorum normale invariabile*, cioè, numero legale costante pari ad un terzo degli assegnati.

3. Numero dei consiglieri richiamati oltre i due terzi degli assegnati (entro l'ultimo terzo e quindi riduzione del Consiglio a meno di un terzo): impossibile funzionamento del Consiglio.

Volendo giudicare tale ordinamento, non pare, per vero, esso sia censurabile. Addirittura irreprensibile a noi sembra il provvedimento per i suoi effetti durante il primo periodo, e vale per tale periodo quanto allora si disse, circa il lodevole criterio, che a taluno è sembrato *naturale*, di proporzionare, cioè, la riduzione del numero legale al numero degli assenti per servizio militare.

Tale criterio di proporzionalità vien meno, quando le assenze per motivi militari eccedono il terzo. Infatti, la metà dei due terzi ci dà quel terzo, che costituisce il *quorum* normale minimo, oltre il quale altra riduzione non è consentita, malgrado aumenti il numero dei consiglieri richiamati. Vien meno, dunque, il criterio della proporzionalità e subentra il *quorum invariabile*, sol perchè si inceppa nel *quorum* minimo.

115. — Esaminiamo, ora, il limite minimo nella sua entità. Dovea ammettersi il successivo abbassamento del *quorum*, oltre quel minimo di un terzo?

Non siamo di tale avviso, per quanto la causa che allo abbassamento ha indotto sia meritevole della più ampia considerazione. Si potrebbe osservare sembri strano che, mentre l'assenza dei consiglieri militari entro il limite del primo terzo degli assegnati sia efficace sul numero legale, tanto da farlo in corrispondenza gradualmente ridurre, debbano le ulteriori assenze essere del tutto inefficaci agli effetti della determinazione del numero legale. Si potrebbe aggiungere che ciò sembra tanto più strano, in quanto le assenze oltre il primo terzo rendono più grave la condizione del Consiglio, più stremata la sua compagine organica. Tutto ciò non è

dubbio, è logico, è fondato. Ma è, per vero, indispensabile che un limite dovea porsi al graduale abbassamento del numero legale, se non voleva ridursi il Consiglio a funzionare con un irrisorio residuo di consiglieri, i quali certo non rappresentano le energie più vitali del Consiglio medesimo.

Si può discutere se il limite non sia stato fissato in quel minimo che la speciale e grave contingenza possa anche consentire; ma, in verità, non pare a noi si potea andare più oltre, salvo estremi rimedi da escogitare in circostanze davvero calamitose, alle quali, per fortuna, ancora non siamo soggetti.

116. — Ma ecco sentirci sussurrare: se la legge consente che, in periodo normale, il Consiglio comunale validamente si riunisca e deliberi, sia pure in seconda convocazione, con un numero legale minimo di quattro consiglieri, perchè non ammettere che, in tempo di guerra, potea fissarsi un numero legale minimo ancora inferiore al terzo dei consiglieri assegnati?

Rispondiamo che il caso è ben diverso, a parte il non gradito confronto con una disposizione da tutti censurata. Ad ogni modo, non regge il confronto tra una seduta di prima convocazione, la quale ha pure la sua corrispondente seduta di seconda convocazione in tempo di guerra, ed il *quorum* irrisorio per questa prescritto, sia pure per il tempo normale. Nè si potea prescindere dalla essenziale formalità della prima convocazione — la seconda è un espediente — che della seconda è un presupposto, un fondamento giuridico.

Concludendo, riteniamo bene abbia fatto il legislatore, fissando un *quorum* normale minimo per la validità delle adunanze in prima convocazione e stabilendo tale minimo nel terzo dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia.

117. — Conviene qui, pertanto, esaminare quale sia il presupposto giuridico delle adunanze di seconda convocazione, vigendo transitoriamente le nuove disposizioni di cui ci occupiamo.

Sotto il dominio della legge comunale e provinciale, ve-

demmo come dottrina e giurisprudenza sieno concordi nello ammettere che la seconda convocazione è valida, in quanto risulti possibile l'adunanza del Consiglio in prima convocazione, e che, regolarmente indetta, essa sia riuscita infruttuosa per mancanza di numero legale. Il Sindaco, si dice, diramando gli inviti, deve sapere di rivolgersi ad un Consiglio, che volendo, possa validamente riunirsi; e quindi, allorquando il numero dei consiglieri in carica si è ridotto a meno della metà, il Consiglio non può più validamente adunarsi, nè in prima, nè in seconda convocazione.

Ciò, non è esplicitamente disposto dalla legge; ma scaturisce dai principî giuridici alla quale la legge si informa. Ora, il principio non è fondato sul numero (metà dei consiglieri assegnati), bensì sul criterio (possibilità o meno dell'adunanza in prima convocazione). Ne risulta che, sotto il dominio delle vigenti disposizioni transitorie, il Consiglio può validamente riunirsi anche quando la sua composizione numerica sia ridotta—per usare la solita espressione—a meno della metà e precisamente fino a un terzo dei consiglieri assegnati.

Per contro, non può più validamente riunirsi in seconda convocazione, quando il Consiglio sia ridotto a meno di un terzo degli assegnati. Si inferisce da ciò, che quella disposizione emanata dal Ministero, con la circolare del 31 maggio 1915, e da valere, allora, per i soli casi estremi previsti dal primo comma, articolo 1° del decreto 27 maggio 1915, vale ora come criterio generale; sì che, « quando il Consiglio non possa funzionare, perchè neppure il terzo dei consiglieri è in grado di esercitare l'ufficio, i prefetti provvederanno a mezzo di appositi commissari, salvo le circostanze locali non suggeriscano, invece, di promuoverne lo scioglimento ».

118. — Fin qui, ci siamo occupati del minimo numero legale fissato dai due comma terzo e quarto del vigente decreto 4 gennaio 1917.

Occorre, ora, particolarmente fermare la disamina su

ciascuno di detti comma, e discendere all'esame comparativo delle disposizioni in essi contenute.

E rileviamo subito una deficienza di dizione. Il terzo comma disciplina, infatti, in forma generica, le adunanze di prima convocazione, senza far cenno ad alcuna condizione. Parrebbe che, durante lo stato di guerra, il numero legale ordinario per le adunanze in prima convocazione sia stato di massima ridotto da metà a un terzo dei consiglieri. Ed indubbiamente questo è il significato del terzo comma in esame, isolatamente preso. L'esame, però, dell'intero articolo conduce a diversa conclusione, conduce, cioè, a quel concetto che noi abbiamo esposto, intendendo questa disposizione fissare il numero legale minimo.

Noi, in altri termini, riteniamo che tale comma sia una mera condizione all'applicabilità del primo comma, come se fosse disposto che, durante lo stato di guerra, non si tiene conto del numero dei consiglieri impediti per servizio militare nel computo del *quorum* normale e del *quorum* speciale, con che, però, tale *quorum* non risulti mai inferiore al terzo dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia.

119. — Ammesso ciò, e non crediamo possa diversamente ritenersi, sarebbe stato, senza dubbio, molto più logico e più sistematico appiccicare, senz'altro, tale condizione al primo comma, evitando il terzo, non certo lodevole da diversi punti di vista.

Quando, infatti, in esso terzo comma si legge che « per la validità delle sedute in prima convocazione è, *però*, richiesto l'intervento di *almeno* un terzo dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia », quel *però* non può non riferirsi che al primo comma, obbligandoci di fare un salto di analisi logica, per scavalcare il secondo comma. A questo, infatti, non può riferirsi, perchè in esso si dispone in ordine alle maggioranze speciali; mentre è nel primo che si disciplina il numero legale per le adunanze di prima convocazione.

Ed è, appunto, quel *però*, che... telecongiunge il terzo al primo comma; è quel *però* che induce ad ammettere la in-

terpretazione da noi esposta. Infatti, se si fosse voluto ridurre, con rigido criterio, il *quorum* normale, per le adunanze di prima convocazione, da metà a un terzo, sarebbe stata inutile ed inefficace la riduzione graduale fissata nel primo comma ai sensi e per gli effetti degli art. 127 e 239. Si aggiunga, infine, che si richiede l'intervento di « almeno » un terzo, il che significa, al minimo. Insomma, la questione non meriterebbe, per vero, molta discussione, se la struttura tecnica dell'articolo non lasciasse, anche da questo riguardo, molto, ma molto a desiderare, incorrendo in un grave errore di euritmia giuridica.

120. — Frattanto, il terzo comma va inteso completato nel senso che, quando *per effetto di chiamate alle armi*, il numero legale per le adunanze di prima convocazione risulterebbe valutato, secondo le disposizioni del primo comma, a meno di un terzo dei consiglieri assegnati, è sempre richiesto l'intervento di tale terzo. Questa osservazione, che pur sembra, a prima vista, esuberante, è, per contro, indispensabile.

Si potrebbe dire, infatti, che, nei riguardi della *causalità*, il terzo comma è elittico. Invero, tale causalità deve sottintendersi, mentre sarebbe stata elusa ogni deficienza, se si fosse adoperata la costruzione tecnico-giuridica da noi sopra indicata; se, cioè, del terzo comma si fosse fatta, come, del resto, logicamente è, un' apposizione al primo comma. Questa rettifica strutturale fa, senz'altro, ammettere che trattasi, come si disse, di una condizione-limite a quanto nel primo comma è disposto, in conseguenza delle riduzioni causate *esclusivamente* da chiamate alle armi.

Naturalmente, fra gli impediti per servizio militare vanno annoverati i morti in guerra o in servizio militare, riferendoci, per questa questione, a quanto largamente si disse al precedente n. 74.

E così, questo comma si differenzia dal successivo per la *causalità*, che dà luogo alla cosidetta *riduzione* della composizione numerica; causalità ben specificata, come vedremo, nel comma successivo.

121. — Ciò posto, riteniamo opportuno ripetere, corroborando, ora, l'asserto di più forti ragioni, quanto fu già osservato. Poichè, in questo terzo comma, che il primo completa, la causalità della *riduzione* deve intendersi specificata limitatamente alle chiamate alle armi, escludendo le altre cause, nel comma successivo contemplate, così, agli effetti del computo del *quorum* normale e speciale, di cui nel primo comma, deve tenersi conto delle sole assenze dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare e non altro.

Resta, così, esclusa quella lata interpretazione che si volle dare al primo comma dell'articolo 1° del decreto 27 gennaio 1915, estendendo l'efficienza delle assenze a qualunque causa, anche ai posti vacanti, estensione alquanto commentevole, come, a suo tempo, venne rilevato. Per contro, col nuovo decreto, il legislatore — e bene ha fatto — ha voluto esplicitamente distinguere in due diverse ipotesi (comma 3° e 4°) le causalità.

122. — Occupandoci del quarto comma, l'analisi del suo contenuto deve eseguirsi necessariamente in confronto con quello del terzo comma. Ma prima di tale esame comparativo, vanno sollevate due questioni esclusivamente nei riguardi del solo quarto comma.

Notiamo che la famosa espressione: « la cui composizione numerica sia ridotta ecc. », ricompare in questo nuovo decreto, ma solo in questo comma. E noi vedemmo a quante discussioni tale, non certo tecnica, espressione, diede luogo.

Ora, in questo comma, come meglio diremo in seguito, sono contemplate tutte le cause che producono *riduzione* della composizione numerica, in senso lato e impropriamente intesa, si tratti, cioè, di assenze « per effetto di legale impedimento dipendente da servizio militare », si tratti, anche, di assenze « per altre cause ». Le une e le altre cause devono *ridurre* la composizione numerica dei Consigli, perchè la disposizione abbia efficacia, a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia.

Fino a quando, dunque, la riduzione sia inferiore o pari

alla metà, la disposizione non può applicarsi. Ma quando si è presso a raggiungere la condizione stabilita, possono sorgere varie questioni.

A). Per una prima, si domanda se gli astenuti *obbligatoriamente* (1) debbano considerarsi come concorrenti a *ridurre* la composizione numerica, per consentire il *quorum* di un terzo degli assegnati (2).

Dispone l'art. 49 del regolamento comunale e provinciale 12 febbraio 1911, n. 297, che « nel numero fissato da qualsiasi disposizione per la validità delle adunanze dei Consigli comunali non devono computarsi i consiglieri presenti, quando si deliberi su questioni nelle quali essi o i loro parenti od affini abbiano interesse, a termine della prima parte dell' art. 292 (ora 290) della legge » (3). È la cosidetta astensione qualificata obbligatoria, imposta per evitare conflitto tra l' interesse comunale e l' interesse individuale (4).

Or, che cosa avviene se un Consiglio sia ridotto, a termine del quarto comma, a metà, o a metà più uno dei suoi componenti di diritto, e sienvi uno o due consiglieri, che debbano obbligatoriamente astenersi in un dato affare, a termine dell' art. 290 della legge e 49 del regolamento? Deve il Con-

---

(1) DE LUCA: *Principî di Diritto Amministrativo e Scienza dell'amministrazione*, Vol. I, Napoli 1915, pag. 332.

(2) Rileviamo che il consigliere interessato è presente all' adunanza, dapoichè il conflitto d' interesse, si manifesta in forma transeunte, onde è solo prescritta *l'astensione dalle deliberazioni*, ciò che implica il divieto di intervenire alle deliberazioni, cioè, « non presiedere, non discutere, non votare; si può, però, rimanere presenti ». BARBIERI: *Il Consigliere Comunale*, Torino 1914, pag. 17.

(3) Cfr. UNGARELLI: *Diritto Comunale Italiano*, Milano 1886, pagine 57-60.

(4) DANINI: *Ineleggibilità ed incompatibilità amministrative*, Minerbio 1903, pag. 53; SANTI: *Attraverso l' Amministrazione comunale. La Guida dell' assessore comunale*, Pavia 1915, pagg. 27-29; CAPALOZZA: *Qual' è il vero portato dell'art. 273* (t. u. 1898) *della legge ecc.*, in *Questioni giuridico amministrative ecc.*, Napoli 1900, VII, pag. 70; CONTI: *L' art. 222* (*t. u. 1865*) *della legge com. e prov.*, in *Questioni teorico-pratiche di diritto amministrativo*, Napoli 1876, pagg. 33-63.

siglio considerarsi come ridotto a meno della metà e consentirsi il *quorum* del terzo, o no?

Noi siamo per l'opinione negativa. In nessun caso come in questo acquista giusto valore l'espressione : « riduzione della composizione numerica ». Per quanto quel consigliere non possa votare e debba magari ritenersi non presente, pure non si può dire che la di lui obbligatoria astensione riduca la composizione numerica.

Senza dubbio, trattasi di legale impedimento; ma questo, agli affetti delle disposizioni in esame, è limitato al servizio militare; le altre cause sono quelle relative alle dimissioni, decadenze e morti, che effettivamente riducono la composizione numerica, mentre il consigliere interessato deve ritenersi sempre in funzione agli effetti di tale composizione numerica, che, così, non raggiunge il limite minimo per l'applicabilità delle disposizioni relative al *quorum* minimo.

La soluzione non agevola certo il funzionamento del Consiglio in simile difficile contingenza; ma riteniamo sia corretta.

B). Altra questione da tener presente, è quella relativa alle dimissioni date da un consigliere, ma non ancora accettate, allorquando il Consiglio sia già ridotto a metà dei suoi componenti. Se quelle dimissioni vanno considerate come definitive, tosto che presentate, ed allora il Consiglio trovasi già ridotto a meno della metà dei suoi componenti, facendo luogo all' applicazione del quarto comma; nel caso contrario, no.

Ci troviamo, come ben si vede, di fronte alla nota controversia, relativa al momento in cui le dimissioni debbano ritenersi *perfette* e quindi operative di effetti (1).

In proposito, la legge non offre elemento alcuno, mentre

(1) Per quanto qui si tratti incidentalmente tale questione, pure riteniamo sia indispensabile indugiarci a lungo sulla medesima, anche più di quanto non possa sembrare opportuno, a causa della deficiente legislazione in materia, della vaga e indeterminata dottrina e della controversa e molto sovente contraddittoria giurisprudenza.

ha largamente spadroneggiato il potere regolamentare (1); ed è sulle disposizioni del regolamento alla legge comunale e provinciale che dottrina e giurisprudenza poggiano il loro dibattito. La legge, infatti, tace del tutto e l' unica disposizione in vigore sulla soggetta materia è l' art. 158 del regolamento 12 febbraio 1911, n. 297.

Due opposte correnti giurisprudenziali si contendono il campo. Una più antica corrente, inspirandosi al concetto

---

(1) Per citare la più recente modifica, rileviamo che l' ultimo regolamento 12 febbraio 1911, con una semplice trasposizione di frase, ha mutato la competenza per la recezione delle dimissioni date dagli assessori e dai deputati provinciali.

Infatti, l'artic. 97 del precedente regolamento 19 settembre 1899, n. 394, disponeva: « Le Giunte e le Deputazioni prendono atto delle rinunzie presentate dai loro membri e *quando non sono aperte le sessioni dei Consigli*, anche di quelle dei consiglieri ». Dunque la competenza era *propria e normale* delle Giunte e Deputazioni, anche durante le sessioni dei Consigli.

Il nuovo regolamento trasporta più in su l' inciso, ed all' art. 158 dispone: « Le Giunte e le Deputazioni, *quando non sono aperte le sessioni dei Consigli*, prendono atto delle rinunzie presentate dai loro membri ed anche di quelle dei consiglieri ». E così, la competenza delle Giunte e delle Deputazioni, anche per accettare le dimissioni dei loro membri, è divenuta *straordinaria*, sebbene resti sempre *propria*, solo per quel periodo, provvedendo, cioè, senza assumere i poteri del Consiglio, come ebbe a riconoscere sotto l' impero della vecchia disposizione, il Consiglio di Stato, 9 febbraio 1894, in *Man. Amm.* 1894, pag. 91.

Non discutiamo il merito del provvedimento, la cui modifica urta il principio per il quale « debbano le dimissioni essere presentate e accettate dal collegio di cui si fa parte e non dal collegio che nomina il dimissionario ». FRAGOLA: *Commento organico alla legge elettorale politica*, op. cit., pag. 393-394; MAZZOCCOLO: *op. cit.*, pag. 760. Rileviamo solo che trattasi di materia, la quale sfugge alla competenza del potere regolamentare e che solo per via di disposizioni legislative dovrebbe essere disciplinata. Ond' è che, a ragione, la disposizione viene tacciata d'incostituzionalità dal FRAGOLA: *op. cit*,, loc. cit., e, sebbene per altro verso, recisamente dichiara incostituzionale l'art. 97 del precedente regolamento del 1899, e quindi il 158 di quello in vigore, il SAREDO: *La legge sull'Amministrazione comun. e provinciale commentata*, vol. IX, n. 167, pag. 127.

fondamentale, accolto nel nostro diritto pubblico, della libera accettazione del mandato elettorale, ne desume la libera volontà di rinunciarvi, senza vincolo di sorta; la rinuncia è, quindi, secondo tale opinione, atto unilaterale, di natura abdicativa, che non può essere discusso, dipendendo dalla sola ed incoercibile volontà del dimissionario. Non occorre, perciò, di alcuna accettazione per essere efficace ed operativa a tutti gli effetti; onde le dimissioni sono perfette ed *irretrattabili*, sin dal momento in cui sono date in modo certo, come, per es. la comunicazione scritta. In tale senso, ebbe a pronunciarsi la più antica giurisprudenza amministrativa (1), alla quale fece adesione quella giudiziaria (2).

Opposto criterio segue la corrente contraria. Poichè — si dice — le dimissioni possono essere ritirate prima della accettazione, ciò vuol dire che esse divengono *perfette* dal momento in cui sono state accettate; ed in tal senso, si citano non pochi pronunciati amministrativi (3). Con tale criterio si ritiene si riesca a dirimere il grave inconveniente delle così dette dimissioni per *jocum*, per le quali si profitta del tempo che decorre tra il momento della presentazione e quello dell'accettazione, per subordinarne il mantenimento o il ritiro al buono o al cattivo esito di un'asta, di un'elezione, ecc., rendendosi capace a concorrere, ad essere eleg-

---

(1) Cons. di Stato, 7 settembre 1869, 1 luglio 1871, in *Riv. Amm.*, 1871, pag. 509; 8 aprile, 8 maggio, 30 ottobre 1874, 12 novembre 1875, 28 marzo 1877, 25 febbraio 1882, 21 gennaio 1883, 16 aprile 1886, in *Man. Amm.*, 1874, pag. 157 e 196, 1875 pag. 45 e 383, 1878 pag. 22, 1882 pag. 119, 1883 pag. 199, 1886 pag. 260; 10 febbraio 1888, in *Riv. Amm.* 1888 pag. 483.

(2) Corte Appello Genova, 1 dicembre 1899 e Cassaz. Roma, 9 giugno 1900, in *Riv. Amm.*, 1900, pag. 13 e 621.

(3) Cons. di Stato, 12 novembre 1875, in *Man. Amm.*, 1875, p. 383; 2 novembre 1878, *ivi*, 1878 pag. 4; 25 febbraio 1882, *ivi*, 1882 pag. 119; 26 gennaio 1883, *ivi*, 1883 pag. 199; 10 aprile 1891, in *Riv. Amm.* 1891 pag. 425; 27 maggio 1892, *ivi*, 1892 pag. 1061; 17 marzo 1893, in *Man. Amm.*, 1894 pag. 445; 18 febbraio 1897, *ivi*, 1897 pag. 132; 26 marzo 1898, *ivi*, 1898 pag. 244; 24 aprile 1903. in *Giust. Amm.*, 1903, pag. 179.

gibile ecc., senza perdere, nel caso di esito avverso, la qualità di consigliere.

Ora, a noi pare che la casistica relativa al diverso punto di vista per il quale le dimissioni vengono considerate abbia fatto smarrire la giusta via. Senza dubbio, il *punctum saliens* della questione consiste nel determinare il momento in cui le dimissioni debbono considerarsi come *perfette*; ma ciò non implica che la soluzione debba essere unica, assoluta; all'incontro, come vedremo, bilaterale è la soluzione, come bilaterale è la questione.

Non intendiamo qui indugiare intorno alla nota questione relativa alla rinunciabilità dei diritti pubblici (1), bastando

---

(1) La questione è stata variamente dibattuta e, con la consueta diligenza, testè riassunta e criticata dal RAGGI: *Contributo alla dottrina delle rinuncie nel diritto pubblico*, op. cit. Un'estrema corrente sostiene la rinunciabilità, siccome requisito d'essere del diritto subiettivo in genere; così CARAPELLE: *Sull'ammissibilità della rinuncia all'anzianità di carriera*, parte I, in *Rivista di Diritto Pubblico*, 1911, II, 1-13; ATZERI VACCA: *Delle rinunzie secondo il codice civile italiano*, Torino 1910, pag. 4; SCHUPPE: *Der Begriff des subjektiven Rechts*, Breslau 1887, pag. 112.

Seguono una teoria opposta, sostenendo la generale irrinunciabilità dei diritti pubblici subiettivi, per il carattere della loro pubblicità, SCHÖNBORN: *Studien zur Lehre vom Verzicht in öffentlichen Recht*, Tübingen 1908, pag. 64 e segg.; CAMMEO: *La volontà individuale e i rapporti di diritto pubblico*, in *Giurispr. Italiana*, 1900, IV, 1 e *Commentario cit.*, pag. 189; BATTAGLINI: *Della rinuncia a querelarsi in relazione alla dottrina dei diritti subbiettivi pubblici*, in *Giustiz. Pen.*, 1911, pag. 19 e seg. dell'estr.

Una lunga schiera di giuristi ammette la irrinunciabilità dei diritti pubblici subiettivi, ma con notevoli eccezioni, o per diritti inerenti alla persona, o perchè diritti che nel tempo stesso sono doveri, o, infine, per ragioni d'ordine pubblico. Cfr. JELLINEK: *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*, op. cit., pag. 368 e segg.; RANELETTI: *Teoria generale delle autoriz. e concess. amm.*, parte III, *Facoltà da esse create*, in *Rivista Italiana di Scienze Giurid.*, XXII, p. 193 e segg.; ROMANO: *Principî di Diritto Amministrativo Italiano*, ed. cit., pag. 48; FRISCH: *Der Thronverzicht*, Tübingen 1906, pag. 31; G. MEYER: *Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechtes*, Leipzig 1894, pag. 37 ed altri. Il RAGGI: *op. cit.*, pag. 72 e segg., infine, che esclude tanto la rinunciabilità, quanto la irrinunciabilità, ammette una irrinunciabilità razionale, ma, in sostanza,

far cenno di un solo gruppo di essi, e precisamente di quelli che sogliono denominarsi diritti politici, complesso, cioè, di diritti pubblici subiettivi dei privati, per i quali questi sono ammessi a partecipare alla vita dello Stato. Vieppiù specificando, possiamo riferirci a quella categoria di diritti che, partendo, secondo il pensiero dello Jellinek, dalle così dette qualificazioni attive (1), il cui contenuto è un riconoscimento di qualità (2), di capacità, si perviene, giusta le ulteriori distinzioni del Raggi (3), ai diritti a funzionare come organo dello Stato o degli enti autarchici (4).

E quivi, allo stato attuale del diritto pubblico, altra soluzione non v'ha che rimettersi al diritto positivo, suffragando l'indagine sulla rinunciabilità o meno con quanto l'ordinamento giuridico statuisce. (5)

In massima, per quanto « ogni attività diretta a scopi pubblici vada sempre considerata come un ufficio » (6), può bene affermarsi che « il diritto all'ufficio non può conside-

---

sostiene che occorre rimettersi all'ordinamento giuridico positivo; così pure il FADDA: *Sulla teoria delle rinunzie nel diritto pubblico*, in *Riv. di diritto pubblico*, 1909, I, pag. 27 (recens. del SCHÖNBORN: *op. cit.*). Recentemente, poi, il TUMIATI: *La rinuncia nel diritto pubblico*, in *Filangieri*, marzo-aprile 1914, ha concluso per la irrinunciabilità dei diritti pubblici subiettivi, a meno che non sia dalla legge consentita la rinuncia.

(1) JELLINEK: *op. cit.*, pagg. 158-159.

(2) *Contra:* SIOTTO PINTOR: *Le riforme del regime elettorale e le dottrine della rappresentanza ecc.*, op. cit., pag. 102.

(3) RAGGI: *op. cit.*, pag. 105.

(4) Non riteniamo sia qui il caso di indugiarci su ulteriori indagini in materia, penetrando in quelle acute dissertazioni per le quali, giusta le analisi dello JELLINEK: *op. cit.*, pag. 157, i cosidetti diritti a funzionare sarebbero effetto di quelle *qualificazioni passive*, che sono un riflesso di norme giuridiche pubbliche; e tutt' altre indagini, per le quali si vogliono distinti dai diritti pubblici subiettivi, i *diritti riflessi*, i semplici interessi, ecc.

(5) RAGGI: *op. cit.*, pag. 106-107.

(6) VACCHELLI: *La Difesa giurisdizionale dei diritti dei cittadini verso l' autorità amministrativa*, nel *Trattato Orlando*, vol. III, pag. 248.

rarsi insieme un obbligo, salvo che una norma positiva non l'abbia imposto come tale » (1). Conseguentemente, si deve ammettere che, « nel silenzio della legge, per il vigore del principio di libertà, nulla osta acchè anche i diritti pubblici possano rinunciarsi ». (2)

Tutto dipende, dunque, dalla concezione alla quale l'ordinamento positivo si inspira per la tutela dell'interesse generale in rapporto al sacrificio da richiedere all'individuo nel disimpegno di pubbliche funzioni, specie trattandosi di un'attività continuativa nell'interesse dello Stato. « Quivi — bene avverte Jellinek (3) — la possibilità della rinuncia è imposta, sia per il criterio equitativo di un riguardo all'interesse individuale, sia anche per la considerazione della piena abnegazione che lo Stato richiede nell'adempimento dei suoi compiti, per cui è lasciato alla volontà dell'individuo il decidere se egli voglia essere e rimanere membro ovvero organo dello Stato ».

D'altra parte, è da considerare che il diritto pubblico è dato all'individuo non per sè solo, ma nell'interesse comune, e quindi è un diritto che, in misura più o meno larga, tiene a sè congiunto il dovere civico; onde, non dovrebbe esser possibile che il cittadino si svesta, a suo arbitrio, di questo diritto, senza un riguardo di sorta per l'interesse generale. Ma, come ben soggiunge il Fadda (4), « l'ordinamento giuridico, tenuto conto di tutte le circostanze, valuterà se questo legame, che stringe l'interesse del singolo all'interesse generale, sia da permettere la rinunzia al diritto, senza ledere quest'interesse o per lo meno senza lederlo in tale misura da esigere il vincolo della libertà individuale. E tutta questione di apprezzamento e di opportunità. Se l'elemento del dovere è talmente essenziale da prevalere su quello del diritto, è logico che non si possa parlare di rinunzia ».

(1) RANELETTI: *Diritto Amministrativo*, I, op. cit., pag. 474, *nota*.

(2) RAGGI: *op. cit.*, pag. 72.

(3) JELLINEK: *op. cit.*, pag. 376.

(4) FADDA: *scrit. cit.*, in *Riv. cit.*, pag. 28.

A ciò, naturalmente concorre lo stato etico al quale la nazione è pervenuta, in rapporto al disimpegno dei doveri pubblici; onde, l'ordinamento positivo, secondo la soluzione prescelta, può regolare esplicitamente l'ammessibilità della rinuncia, i relativi modi, le forme ecc.; o può sancire l'obbligatorietà dell'accettazione e del disimpegno di alcune o di tutte le pubbliche funzioni, escludendo implicitamente la possibilità della rinuncia; e può, infine, statuire delle soluzioni intermedie, in cui, per esempio, la rinuncia sia consentita, ma subordinatamente alle determinazioni dell'ente, del corpo presso il quale le funzioni si esercitano (1).

Nessuna osservazione richiede il caso in cui l'ordinamento positivo, in modo esplicito o implicito, escluda la rinuncia.

Del pari, non da luogo a molte discussioni l'ultima soluzione di carattere intermedio, quella, cioè, in cui la rinuncia è ammessa, ma subordinatamente alle determinazioni dell'ente o corpo presso il quale le pubbliche funzioni si disimpegnano. In tale regime, presentate le dimissioni, l'ente o corpo dovrà decidere di respingerle o accettarle, ed in quest'ultimo caso, solo dal momento dell'accettazione, le dimissioni divengono perfette, e quindi definitive a tutti gli effetti. Tale accettazione dicesi *integrativa*, e data l'ipotesi formulata, per cui determinatrice *o meno* dell'efficacia della rinuncia è la volontà

(1) Tutto ciò dimostra quale diversa natura assuma la rinuncia in diritto pubblico, rispetto al diritto civile; onde, a torto si fanno profondire nel terreno del diritto privato le radici di questo istituto, per lo studio di esso in diritto pubblico. Così, scrive il TUMIATI: *scrit. cit.*, pag. 12 dell' estr., che, « parlando di rinuncia anche nel diritto pubblico, essa viene sempre concepita come un negozio giuridico unilaterale »; conseguentemente, dovrebbero trasportarsi nel diritto pubblico tutti i principî che l' egregio scrittore ha prima esposti per la rinuncia in diritto privato, e cioè, il suo carattere di esclusivo atto unilaterale, quale un semplice diritto di libertà (pag. 6), l'ammessibilità sempre di essa senza bisogno di accettazione (pag. 11), ecc. Ora, tale concezione di esclusiva privatizzazione della rinuncia non può evidentemente accogliersi.

statuale o del corpo autarchico, non v'ha dubbio, che ricorra il caso della rinuncia atto bilaterale, dipendendo la medesima dal concorso di due volontà entrambi efficaci (1). In tal caso,

---

(1) Generalmente, gli scrittori si inspirano al diritto privato, in cui è, senza dubbio, prevalente il carattere di unilateralità della rinuncia, onde l' ATZERI: *op. cit.*, pag. 1, la definisce : dismessione di un diritto che si verifica per effetto della *unilaterale volontà del titolare*. Cfr., FADDA e BENSA : *Note alle Pandette del Windscheid*, vol. I, parte I, Torino 1904, pag. 850; FADDA : *Teoria del negozio giuridico*, nel *Corso Ufficiale di diritto romano nella R. Università di Napoli, 1908-1909*, Napoli 1909, pagina 110 ; COVIELLO: *Manuale di diritto civile italiano*, op. cit., p. 308; CHIRONI : *Trattato dei privilegi, delle ipoteche e del pegno*, Torino 1894, vol. I, pag. 626 ; ZACHARIAE-CROME: *Manuale del diritto civile francese*, Milano 1907, vol. II, pag. 943, e relativa nota del BARASSI a pag. 943; WALSMAN : *Der Verzicht*, Leipzig 1912, pag. 180 e segg.; TUMIATI: *op. cit.*, ecc., ecc. Per tale presupposto, si esclude possa ammettersi in diritto pubblico un concetto di rinuncia bilaterale.

« Ove realmente — scrive il RAGGI: *op. cit.*, pag. 112-113 — la rinuncia dipenda in qualche modo dalla volontà dello Stato, allora non siamo più di fronte ad una vera rinuncia, ma ad un altro modo di perdita di diritto ». Ed il FADDA : *Sulla teoria ecc. cit.*, in *Riv. cit.*, pag. 27: « È facile intendere, che se l'estinzione del diritto ha bisogno dell'assenso di un altro, che non sia il titolare, non si può parlare di vera rinuncia, perchè questa implica che la causa efficiente dell' estinzione sia la volontà del titolare ». Ed il RAGGI, aderendo al concetto che *causa efficiens* sia solo la volontà del titolare, ravvisa nell' accettazione integrativa solo una *condicio juris*, anche perchè le due volontà non sono di eguale valore, come quelle che s' incontrano nei negozi bilaterali ; bensì la volontà del dismittente è solo quella creativa della dismissione, mentre quella dell' ente è semplicemente adesiva (*op. cit.*, pagg. 39-41).

Ora, se tale teorica prevalentemente balza dal diritto privato positivo, non pare possa trapiantarsi nel diritto pubblico. Il FADDA: *op. cit.*, loc. cit., nella sua acuta critica allo SCHÖNBORN, bene avverte che « non dobbiamo lasciarci guidare da norme civilistiche, quando si tratta di dar figura e sistema ad istituti di diritto pubblico ». Già, la *priorità* della manifestata volontà del privato a dismettere l'ufficio fa attribuire valore *creativo* al contenuto giuridico dalla rinuncia; ma nessuno affermerebbe che sia creativo del negozio di compra-vendita l' atto del compratore che offre al proprietario di acquistare la casa da questi posseduta, nè che l' adesione alla richiesta da parte del proprietario sia

le dimissioni presentate sono revocabili, sin che l'ente non si sia pronunciato, mancando all'atto unilaterale isolato — manifestazione di volontà del singolo — qualsiasi efficacia giuridica; le dimissioni sono perfette con l'accettazione, e questa non ha alcuna efficacia retroattiva al momento della presentazione, che da sola manca di validità, altro che come elemento di valido rapporto da sorgere.

Ma l'ipotesi più importante va riposta nell'altro sistema, siccome il più ricorrente allo stato attuale del diritto pubblico: quello in cui l'ordinamento positivo ammetta la rinunciabilità del diritto pubblico, senza attribuire alcuna efficienza contenenziale alla volontà dell'ente. La rinuncia, in tal caso, è atto unilaterale, con mero carattere di volontarietà della dismissione del diritto; elemento unico, *causa efficiens* della dismissione medesima è solo il volere del titolare.

Pur trattandosi però di un diritto da dismettere, non deve obliarsi che ci troviamo di fronte ad un rapporto da

---

una *condicio juris*, perchè il negozio abbia luogo; ciò risulta più spiccatamente in rilievo nel campo commerciale, in cui i negozi giuridici, essendo prefissate le condizioni, si compiono con semplice richiesta della merce e mera adesione, spedendola o consegnandola. Gli è forse la *semplicità* dell'atto di accettazione integrativa, che fa attribuire al medesimo un valore secondario, di semplice condizione.

Per contro, può ben razionalmente concepirsi in diritto pubblico un sistema, in cui si dia la prevalenza all'interesse generale e si riponga, quindi, principalmente nella volontà statuale o autarchica, manifestata con l'accettazione o meno, la possibilità di dismettere una data carica pubblica, dismessione che pure ha *inizio* con la manifestazione di volontà del titolare. Se è concepibile il sistema della irrinunciabilità, può bene ammettersi quello della rinunciabilità, con facoltà all'ente di consentire o meno, e quindi con preponderanza della volontà statuale, o con possibile pari valutazione delle due volontà.

Insomma, in diritto pubblico, si ha una graduazione di sistemi, in cui può ben trovar posto la rinuncia bilaterale; nè sapremmo, perchè debba ritenersi esulato il concetto della rinuncia, se contenuto di essa è sempre la dismissione dell'esercizio di pubbliche funzioni, quando tale dismissione sia consentita, per volontà *iniziale* del titolare, pur subordinata alla volontà dell'ente.

troncare tra il titolare del diritto e l'ente presso il quale le pubbliche funzioni si disimpegnano; onde, la necessità di disciplinare i modi e le forme, con cui la dimissione deve operarsi, sia nei riguardi del privato, titolare del diritto, sia rispetto all'ente pubblico, di cui quegli è organo.

Ed anche qui, il diritto positivo può dettare tutte quelle norme, che ritiene necessarie per la disciplina della materia. Può, ad esempio, prescriversi che le dimissioni vengano date esclusivamente per iscritto, oppure oralmente, e, nel primo caso, esigere anche una legale notifica all'ente. Può anche consentirsi una tacita dimissione per mancato volontario esercizio delle relative funzioni per un determinato periodo, essendo ammissibile, agli effetti del diritto pubblico amministrativo, una forma di manifestazione tacita di volontà (1). E non ci soffermiamo, per non dilungarci ulteriormente, sulla possibilità o meno di prescrivere *ad substantiam,* o *ad nullitatem* tali forme.

Quanto, poi, alla disciplina del rapporto tra il titolare del diritto e l'ente, e quindi in relazione all'ente, nulla osta che l'ordinamento positivo possa dotare di efficacia le dimissioni sin dal momento della presentazione; ma poichè la presentazione implica l'esistenza di un organo chiamato a riceverla, onde l'ente ne abbia conoscenza, non v'ha presentazione senza recezione. In tale ipotesi, perchè la rinuncia sia efficace, basta la *semplice recezione;* ed allora, dalla recezione decorre il momento in cui la rinuncia è perfetta e irrevocabile.

Per contro, pur concependo e prescrivendo la rinuncia come atto unilaterale, può ritenersi opportuno di sancire un'*accettazione* meramente *accertativa*, un'accettazione, cioè, di mero controllo sulla sussistenza e regolarità della rinuncia; ma è evidente che, in tal caso, la manifestazione dell'ente

---

(1) PRESUTTI: *Istituzioni di Diritto Amministrativo,* vol. I, op. cit., pag. 229 e 230; BORSI: *Il silenzio della pubblica amministrazione,* in *Giurisprudenza Italiana,* 1903.

non ha un contenuto volitivo, quindi rimane integra la unilateralità dell'atto. L'accettazione non ha valore d'integrazione della rinuncia, come nel caso in cui sia prescritta l'*accettazione integrativa;* essa è solo rivolta a conferire carattere *definitivo* alla rinuncia, per averne controllata la regolare esistenza, ed è, perciò, atto veramente accessorio (1).

Si potrebbero, qui, applicare i principî che regolano ogni attività di controllo: la rinuncia, sin dal momento della sua presentazione e recezione, è valida, siccome atto unilaterale da parte del privato già compiuto, ma rimane inefficace, perchè sottoposto ad un controllo, tendente ad accettarne la validità; una volta accertatane l'esistenza e validità, essa diviene efficace e quindi perfetta, produttrice di tutti i suoi effetti.

E quivi, si noti bene, il dire che alla perfezione occorre l'accettazione, può dar luogo ad equivoci, ove non si tenga ben presente che trattasi di mera accettazione accertativa,

(1) A dir vero, l'espressione « accettazione accertativa », usata in dottrina, è impropria perchè contradittoria. Nel regime in discussione, la rinuncia dipende esclusivamente dalla volontà del titolare, per nulla concorrendo la volontà dell'ente. L'accettazione da parte dell'ente implica in questi una volontà che manca nel caso in ispecie; all'ente è solo riservata la *cognizione* della presentata rinuncia.

Tale cognizione può essere accertativa, se concorre la facoltà di tutte le possibili indagini per controllare l'effettiva esistenza e validità della rinuncia. Non risultando accertata tale esistenza e validità, si direbbe, l'ente non accetta la presentata rinuncia; ma è evidente che, in tal caso, vien meno anche il concetto di accettazione, negativamente considerato, in quanto che è inutile *non accettare* ciò che si *vuole* respingere, se questo non esiste, o manca di validità. In ogni caso, in tanto si può dire *accettazione*, in quanto si ammetta un contenuto volitivo inerente all'efficacia giuridica della rinuncia, ciò che manca nel regime in esame. Nè sapremmo, per le ragioni esposte, concepire la figura di un'accettazione obbligatoria, di accettazione, cioè, subordinata all'esito delle indagini relative al suindicato controllo.

Egli è perciò, che all'espressione dottrinaria di « accettazione accertativa », prodiga di equivoci, preferiamo quella di « presa d'atto », usata dalla legislazione e dalla prassi, come appresso diremo, potendo concepire in dottrina solo una « recezione accertativa ».

ciò che limita molto, come si è visto, il carattere dell'accettazione medesima. Per vero, questa, incondizionatamente considerata, è atto discrezionale, mentre la facoltatività manca nella accettazione accertativa, la quale ha carattere obbligatorio, previe le opportune indagini, tendenti ad assicurare l'ente dell'esistenza e validità della rinuncia.

Compiute tali indagini con risultato positivo, più che accettazione, si ha semplice « presa di atto ». E ben si comprende la necessità e l'opportunità pratica di subordinare l'*efficacia* della rinuncia a quest'azione meramente accertativa dell'ente, la cui volontà non opera menomamente, ma si limita a constatare la dichiarazione di rinuncia ed a pigliarne atto. Siamo, dunque, sempre in tema di recezione, ma si è voluto garantire tale recezione, integrandola in modo da dare *cognizione certa* della dichiarazione che si riceve. Diremmo, quindi, che la presa d'atto è concepita come un atto di cognizione, che si spinge sino alla ricognizione della rinuncia.

Posto ciò, conviene distintamente considerare gli effetti di tale « presa di atto », detta non molto propriamente accettazione accertativa, sia nei riguardi del rinunciante, sia nei rispetti dell'ente.

Nei riguardi del rinunciante, non si può negare che la presa d'atto da parte dell'ente, il quale ha esaurito con questa la sua funzione controllante, conferisca efficacia alla rinuncia, la rende, cioè, *perfetta*; ma conviene tener distinto il diritto del rinunciante in sè stesso, dal rapporto di costui con l'ente. Si dice sia pacifico che la rinuncia operi il suo effetto *ex-nunc*; ma anche questo è un concetto di diritto privato, in cui la rinuncia va considerata come atto puramente e semplicemente unilaterale. In diritto pubblico, come si è visto, si prescrive al minimo che l'ente abbia cognizione della dichiarazione di rinuncia del privato e si tende, anzi, sempre più a fissare il concetto di ricognizione, nel senso di integrare la recezione con l'accertamento della esistenza e validità della rinuncia. Non è, dunque, la perdita del diritto che deve solo considerarsi, ma anche l'estin-

zione del rapporto. Ora, se la dichiarazione di rinuncia deve avere tutti i suoi effetti nei riguardi del rinunciante, in quanto al suo diritto per sè stesso considerato, deve, però, ammettersi, che sino a quando, con la pronuncia dell' ente, non sia estinto il rapporto, possa sussistere il diritto, consentendo, quindi, la revoca della rinuncia. Sino a quando, dunque, manca la presa d'atto delle dimissioni, queste sono revocabili.

Per contro, conferendo la presa d' atto solamente efficacia alla rinuncia, mentre questa è esistente e valida sin dalla sua nascita, deve concludersi che la presa d' atto ha effetto retroattivo al momento in cui la rinuncia venne dichiarata. Può, quindi, concludersi che la presa d' atto rende operativa di effetti la rinuncia con decorrenza dal momento in cui questa vien dichiarata, ma sino a quando la prescritta presa d' atto non è intervenuta, il dismittente può validamente revocare la sua rinuncia. Queste conclusioni sono da tenersi presenti nei rapporti dei terzi, in quanto la rinuncia dia luogo a nascita di diritti in altri; ma di ciò non è qui il caso di occuparci.

Considerando, ora, gli effetti nei riguardi dell' ente, è evidente che questi consideri come suo organo il rinunciante, sino a quando non abbia accertato la validità della rinuncia e pronunciata la presa d'atto della medesima. Con tale presa d'atto, torniamo a ripeterlo, si estingue il rapporto, e cessa, quindi, la partecipazione alla funzione rinunciata. Prima di quel momento, l'ente ben ritiene in funzione il dismittente e sono validi tutti gli atti che l'ente compie nel caso in cui sia necessario ritenere in carica il dismittente medesimo. Onde, nei riguardi dell' ente, la presa d'atto è operativa di effetti dal momento della pronuncia della medesima.

⁂ Questi principi, che a noi sembrano inoppugnabili, sono sufficienti a dirimere le varie controversie che in materia si dibattono.

Nel nostro diritto positivo, salvo rarissime eccezioni di obbligatorio esercizio di pubbliche funzioni, è sancito que-

st'ultimo sistema, per cui viene ammessa validamente la rinunciabilità del diritto pubblico subiettivo, resa solo efficace dalla presa d'atto da parte dell'ente.

La legge elettorale politica, attraverso le molteplici modificazioni subìte, ha mantenuta inalterata una disposizione sancita sin dal 1848 e 1859; per vero, l'articolo 111 del vigente testo unico 26 giugno 1913 n. 821, è l'esatta riproduzione dell'art. 95 del t. u. 28 marzo 1895, dell'art. 82 del t. u. 24 settembre 1882, dell'art. 102 della legge 17 dicembre 1860, ecc. Esso dispone: « La Camera dei Deputati ha essa sola il diritto di ricevere le dimissioni dei propri membri ».

Questa disposizione, si direbbe, ha il torto di essere subiettiva, anzichè obiettiva; essa, cioè, designa l'organo destinato alla recezione dell'atto di rinuncia, ma non disciplina la rinuncia del mandato parlamentare. Ora, quale sia il sistema adottato, sgorga implicitamente dall'ordinamento giuridico positivo.

Nel silenzio della legge, come si disse, l'esercizio dei diritti pubblici, tra cui quelli a funzionare come organo dello Stato, può liberamente accettarsi e rinunciarsi. « La qualità di deputato — scrive il Pagliano (1) — è liberamente conferita, onde chi ne è investito deve avere il diritto di potervi liberamente rinunziare: come non esiste una norma per la quale il cittadino sia obbligato ad accettare un mandato politico, così non v'è norma che gli vieti di rinunciarlo». Ond'è, che la legge italiana — a differenza dell'inglese, che non ammette le dimissioni, per rendere obbligatoria l'accettazione del mandato (2) — si limita a designare l'organo per la recezione delle dimissioni.

---

(1) PAGLIANO: *Il deputato, la cui elezione non è stata ancora convalidata, può dare le dimissioni e la Camera può accettarle e dichiarare vacante il collegio?* in *Rivista di Diritto Pubblico*, 1912, I, 429.

(2) Scrive, però, a ragione, il MONTALCINI: *La legge elettorale politica nelle sue fonti e nella sua giurisprudenza*, op. cit., pag. 473, che non ammettendo la legge inglese le dimissioni dei deputati, « li obbliga alla finzione di assumere un impiego per diventare incompatibili ».

Si è disputato se il suindicato articolo di legge, limitato alla recezione, importi facoltà o meno di accettazione, e si è certo esagerato, ritenendo questa necessaria da parte della Camera, per conto del corpo elettorale, perchè, si dice (1), il rappresentante scelto dal corpo elettorale non può rinunciare al mandato, se la rinuncia non sia accettata da chi tale mandato ha conferito. Per contro, se è vero che la Camera fa largo uso di una certa facoltà di accettazione, ciò ha luogo più in apparenza che in realtà; ed infatti, la prassi ben dimostra (2) che tutto si risolve in una funzione di controllo e di verificazione, tendente ad accertare la volontà del dimissionario, la cui manifestazione, come ben osserva il Raggi (3), può essere difforme dalla reale, o perchè inspirata ad erronea valutazione di fatti o rapporti (volontà infetta da errore di fatto o di diritto), o perchè informata ad esagerato senso di delicatezza. (4)

---

(1) Ferracciù: *La rinuncia del mandato politico,* in *Archivio Giuridico F. Serafini,* vol. LXX, pag. 350.

(2) Si cfr. la larga messe di risoluzioni della Camera fatta dal Montalcini: *op. cit.,* cap. XXXIII, pagg. 473-480, nonchè l'opera di Mancini e Galeotti: *Norme ed usi del Parlamento Italianò,* op. cit..

(3) Raggi: *op. cit.,* pag. 201.

(4) Così, p. es., per il caso di volontà infetta da errore, avviene che « per cortese consuetudine, la Camera di solito non prende atto delle dimissioni presentate *per la prima volta,* segnatamente se determinate da dissenzi d'indole locale ». (Pironti e Spano: *Codice Elettorale Italiano,* I, *Elettorato Politico,* op. cit., pag. 1015). Evidentemente si è sospinti a dimettersi da eccessiva delicatezza, non tenendo presente che la dimissione sarebbe in aperta contraddizione con gli art. 41 e 42 dello Statuto, per i quali i deputati rappresentano la nazione in generale e non i soli collegi in cui sono eletti, ed inoltre è proibito agli elettori dare un mandato imperativo. Montalcini e Alberti: *La nuova legge elettorale politica nella sua pratica applicazione,* Bergamo 1914, ediz. 2ª, pag. 164).

E quanto al caso di manifestazione di volontà non effettivamente conforme alla reale, inspirandosi il dimissionario ad esagerato senso di delicatezza, si respingono di solito, e sempre *per la prima volta,* le dimissioni date per motivi di salute o per ragioni di famiglia, e si ac-

Ciò è tanto vero che, per quanto si ritenga che « la Camera abbia sempre riconosciuto in sè il diritto di prendere o no atto delle dimissioni dei suoi membri » (1), pure, in qualche caso, in cui si è tentato di urtare la volontà del dimissionario, gli stessi membri del consesso ricordarono che « la Camera ha solo il diritto di ricevere, non quello di accettare o respingere le dimissioni » (2); si aggiunga, che la Camera accoglie sempre le dimissioni, allorchè il deputato insiste col ripresentarle (3).

In conclusione, se la dizione dell'art. 111, per cui la Camera dei deputati ha essa sola « *il diritto* di ricevere » le dimissioni dei propri membri, induce il Tambaro a scrivere, che « questo diritto implica l'*altro* di prendere atto persino (?) di tali dimissioni » (4), quasi ammettendo, trattandosi di un diritto, la possibilità di non esercitarlo, non prendendo atto, è, però, da ritenersi che con detta locuzione si volle conferire *esclusivamente* alla Camera la *funzione* di ricevere le dimissioni. Il diritto va riferito alla *esclusività* di funzionare da organo di recezione, e si può solo integrare tale recezione con quella funzione di controllo, che impropriamente dicesi accettazione accertativa.

Bene avverte il Raggi che « è giuridico e politicamente conveniente che la Camera, organo di recezione, diventi anche organo di accettazione delle dimissioni dei suoi membri, con chè si ritenga che la sua funzione in materia sia di semplice accertamento, di controllo della regolarità della

---

corda, invece, un congedo, « reputando che le dimissioni non corrispondano alla vera volontà del dimissionario, che in realtà desiderava un allontanamento provvisorio ». (RAGGI: *op. cit.*, loc. cit.).

(1) MONTALCINI: *La legge elettorale politica cit.*, pag. 476.

(2) TAMBARO: *Codice elettorale politico ed amministrativo*. Parte I, *Diritto elettorale politico*, op. cit., pag. 386. Seduta del 26 settembre 1849, dimissioni del deputato De Fanti.

(3) FERRARI: *Commentario al nuovo testo unico della Legge elettorale politica 30 giugno 1912 ecc.*, op. cit., pag. 518.

(4) TAMBARO: *op. cit.*, loc. cit.

dimissione presentata. *Causa efficiens* della perdita del diritto a funzionare come deputato dev'essere la volontà del deputato solo, non la volontà insieme del deputato e della Camera » (1).

⁂ Quanto abbiamo esposto e come principî generali ed in riguardo alla rinuncia del più importante dei diritti a fungere dipendenti da elezione — il mandato parlamentare — riteniamo, sia sufficiente per un'esatta valutazione critica del caso di cui qui ci occupiamo: le dimissioni da consigliere comunale e provinciale.

Si è lamentato che la legge comunale e provinciale non sancisca esplicitamente il diritto di rinunciare alla carica di consigliere comunale e provinciale, tanto più che un'apposita disposizione, l'art. 287, elenca le varie cause per le quali si perde la qualità di consigliere (2). Ma se ben si osservi, in tale disposizione sono contemplati solo i casi in cui la perdita ha luogo per cause che sono indipendenti dalla volontà del consigliere; per vero, se manca il caso delle dimissioni, non vi si riscontra neanche quello della decadenza per mancato intervento, effetto indubbiamente di volontà, o comunque, di colpa del consigliere. All'art. 280, però, la legge accenna alla dimissione, quale causa che fa perdere la qualità di consigliere; ma si può ben asserire che, a prescindere da tale vago cenno dispositivo, la rinuncia è consentita.

Potrebbe astrattamente discutersi se non sia opportuno rendere, anche da noi, obbligatoria l'accettazione di tali pubbliche cariche. « Una disposizione — scrive il Saredo (3) — per la quale non sia permesso di sottrarsi alle cariche elettive senza motivo legittimo, avrebbe per effetto di costringere ad assumerle più di un ottimo cittadino, che vi si rifiuta

(1) Raggi : *op. cit.*, pag. 197.

(2) Art. 287 del t. u. 4 febbraio 1915, n. 148 : « La qualità di consigliere, di assessore o di deputato provinciale si perde, verificandosi uno degli *impedimenti*, delle *incompatibilità* o delle *incapacità* contemplate dalla legge ». Per la perdita della qualità di Sindaco, vedasi l'art. 149.

(3) Saredo : *op. cit.*, vol. IX, n. 166, pag 127.

per malintesa modestia, o diffidenza non giustificata delle sue forze, ed anche per evitare le molestie della vita pubblica». Ciò sospingerebbe al sistema inglese, in cui « le cariche amministrative sono obbligatorie, pena il pagamento di una multa per chi le rifiuta, se eletto » (1). Ma da noi, non è prescritto l'obbligo di accettare; e come non trovasi esplicitamente sancita la facoltà di accettare o meno il mandato dal corpo elettorale conferito, così non occorre che sia disposta la facoltà di dismetterlo. Nel silenzio della legge—si è detto più volte—l'esercizio del diritto pubblico a funzionare come organo dello Stato può liberamente accettarsi e rinunciarsi.

Tale principio giustamente richiamano, per le funzioni di consigliere comunale e provinciale, Astengo (2), Mazzoccolo (3), Corso (4), e Saredo (5), il quale ultimo avverte che « il legislatore patrio si è piuttosto preoccupato di creare requisiti e condizioni per l'ammessibilità alle cariche locali, che di renderne obbligatoria l'accettazione ». (6)

Niun dubbio, quindi, sul sistema sancito dall'ordinamento

---

(1) SHAW: *Il senso comune della Industria Municipale*, trad. *Schiavi*, Milano 1914, pag. 11.

(2) ASTENGO: *Nuove Illustrazioni della legge comun. e prov.*, op. cit., pag. 935.

(3) MAZZOCCOLO: *La nuova legge com. e prov. cit.*, pag. 760.

(4) CORSO: *Commento alla legge com. e prov. cit.*, ed. IV, pag. 776. Scrive che « nessuno può essere costretto a continuare, contro la sua volontà, nell'esercizio di pubbliche cariche *non stipendiate* ». È superfluo rilevare l'errore di fare consistere la facoltatività di accettazione e rinuncia nella mancanza di stipendio o compenso in genere; valga il caso dell'esercizio obbligatorio delle funzioni di giurato. Le ragioni, alle quali l'istituto si informa, sono quelle d'ordine sociale già esposte nel testo, che assurgono a sanzioni giuridiche.

(5) SAREDO: *op. cit.*, loc. cit.

(6) Un recente decreto luogotenenziale del 1° ottobre 1917, n. 1586 (*Gazz. Uff.*, 8 ottobre, n. 237), a scopo puramente di opportunità politica del momento, sancisce varie responsabilità contro i sindaci, gli assessori e i consiglieri comunali, che « durante la guerra, con le dimissioni rassegnate senza legittimi motivi, rendono necessario lo scioglimento dei rispettivi Consigli (art. 1). Con ciò non può certamente asserirsi che si sia sancito il divieto della rinuncia; è solo regolato un

giuridico nostro. Le incertezze sono sorte, invece, per i modi, le forme, la procedura delle dimissioni, gli effetti dell'accettazione circa il termine della loro efficacia, ecc. Per tutto ciò, non v'ha, come si disse, che l'art. 158 del regolamento comunale e provinciale 12 febbraio 1911, n. 297 (1), della cui costituzionalità, a ragione, si è assai dubitato (2). Esaminiamo, ora, al lume dei principî generali esposti e di tale disposizione, la pratica attuazione del sistema dal legislatore preferito.

Non v' ha dubbio, che si sia escluso quello della semplice recezione, cioè, della mera e sola presentazione delle dimissioni, perchè queste sieno definitive, cioè, perfette, efficaci e irrevocabili. Tale sistema, p. es., il legislatore ha voluto esplicitamente adottare, sancendolo nel medesimo regolamento, per i membri della Giunta Provinciale Amministrativa, in cui,

---

caso specifico di rinuncia, che si dice illegittima, per uno scopo illecito, ai fini della guerra. Eppure, anche con tale limitazione, che potrebbe sembrare giustificata dalle alte finalità della guerra, il decreto è stato criticato, definendolo un gesto politico del Governo, redatto in forma esagerata ed incerta, sì da poter dar luogo a processi di intenzioni, a rappresaglie politiche, e non atto a raggiungere lo scopo voluto. STURZO: *Un decreto superfluo. Contro gli amministratori comunali dimissionari*, in *Autonomia Comunale*, n. 8-9, agosto-settembre 1917, pag. 8. Non condividiamo, però, il convincimento dell'A., quando scrive che « in sostanza, si è voluto codificare, in regime di guerra, l' obbligo morale dei pubblici amministratori di non abbandonare il loro posto ». Ciò, rileviamo in riguardo a quanto esponiamo nel testo, dapoichè non riteniamo sgorghi neanche dal decreto tale coercizione morale di carattere generico, accennato dallo Sturzo.

(1) Art. 158. « Le Giunte e le Deputazioni, quando non sono aperte le sessioni dei Consigli, prendono atto delle rinunzie presentate dai loro membri ed anche di quelle dei consiglieri.

« In caso di rifiuto o di mancanza a provvedere sulle dimissioni, il dimissionario può chiedere alla Giunta Provinciale amministrativa di prendere atto delle sue dimissioni, facendo uso dei poteri ad essa conferiti dagli art. 214 e 262 (ora 220 e 269) della legge.

« Le dimissioni non possono più essere ritirate dopo che ne sia stato preso atto ».

(2) Cfr. l'ultima parte della nota a pag. 225 e l'articolo edit., *Le dimissioni degli amministratori comunali*, in *Rivista Ammin.*, 1917, pag. 356.

all' art. 6, ultimo comma, è disposto che nel caso di dimissioni di alcuno dei suoi membri elettivi, « non occorre alcuna dichiarazione della Giunta ».

Per contro, nel caso che ci riguarda, l' art. 158 del regolamento prescrive che le Giunte municipali e le Deputazioni provinciali o i rispettivi Consigli « prendono atto delle rinunzie presentate dai loro membri ». Ora, quale valore giuridico ha tale presa d' atto? Corrisponde essa ad una vera accettazione, per cui il Consiglio manifesta una *propria* volontà, concorrente con quella del dismittente, che rinuncia alla carica? Oppure trattasi di quel che in dottrina nomasi « accettazione accertativa » e che noi preferiamo chiamare « recezione accertativa », funzione, cioè, di controllo sulla esistenza e validità della dichiarazione del consigliere dimissionario e che nella prassi e nel nostro diritto positivo comunale corrisponde alla « presa d'atto », e non altro?

Sembra davvero soverchia una questione di interpretazione; la presa d' atto non può importare un diritto di accettazione o meno nell'ente, ciò che contrasterebbe con la rinunciabilità da parte dell'eletto, come già si disse.

La presa d' atto può al più intendersi quale accettazione accertativa, non senza obliare la inesattezza di tale locuzione, da noi messa in rilievo, ed il vero significato di essa. Possiamo, quindi, affermare che la prescritta presa di atto altro non importa che la recezione della rinuncia, integrata da un controllo di accertamento della volontà dichiarata dal dimissionario.

Eppure, vedemmo già quanta incertezza abbia dominato in giurisprudenza nel determinare gli effetti della presa di atto, sì che un chiaro commentatore della legge comunale e provinciale ebbe a scrivere: « La instabilità della giurisprudenza del supremo consesso amministrativo è la prova più convincente dell' importanza della questione e delle sue difficoltà pratiche » (1).

---

(1) SUMMONTE: *Annotazioni alla legge sull' Amministrazione comun. e prov.*, (t. u. 1865), op. cit., pag. 532.

Ciò è tanto più strano, in quanto la giurisprudenza ed i critici insieme hanno esattamente valutata, tranne lievi ondeggiamenti di dettaglio, la portata giuridica della presa d'atto, forse scostandosi più del necessario dall'accettazione integrativa e magari da quella accertativa. « Non si possono — così il Consiglio di Stato (1) — accettare o rifiutare le dimissioni dei consiglieri, ma solo prenderne atto »; e « il prenderne atto — aggiungono i critici (2) — importa registrare nel verbale dell'adunanza il fatto delle dimissioni », il che « significa che dal verbale deve risultare la prova autentica della presentata domanda (?) di dimissione » (3); ed in ciò concorda la giurisprudenza (4).

Ottimamente scrive il Panuccio (5): Le facoltà (meglio diremmo: compito) dei Consigli, della Giunta o Deputazione, o della Giunta Provinciale Amministrativa, si limitano in tale materia alla semplice *presa d'atto*, ciò che significa alla registrazione nel verbale del fatto delle dimissioni. Esorbita evidentemente dalla funzione di quei collegi l'accettare o rifiutare le dimissioni; queste sono frutto della libera ed incoercibile volontà del dimissionario, e la successiva trasmissione ai Consigli, e la presa d'atto non sono che una forma diretta a mantenere le convenienze del Collegio e non il legale compimento d'un atto che dipende unicamente dalla volontà di chi lo emette ».

---

(1) Cons. di Stato, 25 febbraio 1882, in *Riv. Amm.*, 1882, pag. 367.

(2) Santini: *Codice dei Comuni e delle Provincie*, op. cit., vol. II, pag. 813; Mazzoccolo: *op. cit.*, pag. 761; Ghiorzo: *Commento cit.*, pag. 502.

(3) Saredo: *op. cit.*, vol. cit., n. 168, pag. 128 « e — continua l'A. — dell'accoglimento di essa ». La parola accoglimento non è esatta, per intendersi come presa d'atto; come, del pari, è impropria la parola *domanda*, usata dal Saredo.

(4) Cons. di Stato, 2 giugno 1883, in *Man. Ammin.*, 1883, pag. 280; 10 dicembre 1887 e 3 febbraio 1888, in *Man. Ammin.*, 1888, pag. 232.

(5) Panuccio in Fagiolari e Presutti: *Commento sistematico cit.*, vol. II, pag. 160. Cons. di Stato, 8 maggio 1874, 16 aprile 1886, in *Man. Ammin.*, 1874, pag. 196 e 1886, pag. 360.

Ed in ciò si è tutti concordi, ben deducendo l'Astengo (1) che la presa d'atto non implica nell'ente alcuna *facoltà*, ma un semplice « *compito* », e « senza far luogo ad alcuna deliberazione ». Per vero, « la deliberazione è manifestazione necessaria per far palese quale sia stata la volontà della maggioranza del corpo amministrativo che la emette; ma quando il Consiglio non è chiamato a nessuna manifestazione di volontà propria, e non può che adagiarsi alla volontà altrui e subirla, la presa d'atto delle dimissioni si riduce e si converte in una pura constatazione della dichiarazione di rinunzia e della sua registrazione nel verbale della seduta consiliare, in cui la constatazione avvenne. Basterà, adunque, che chi presiede l'adunanza comunichi ai congregati la rinunzia presentata dal dimissionario, e li avverta che se nessuno tiene a interloquire, ne farà dare atto a verbale dal segretario: non essendovi deliberazione da prendere, non vi sarà nemmeno una votazione da fare » (2).

Tanta limpidità di inferenze, viene offuscata da ben diversi equivoci.

Già si disse che, nel sistema della recezione controllata, il consesso ha facoltà, si direbbe il dovere, di accertarsi della esistenza e validità della rinuncia, di indagare e verificare se la manifestazione della volontà del dimissionario sia conforme o meno alla reale, e si profilarono i possibili casi in cui la volontà sia infetta da errori di fatto o di diritto, o se alle dimissioni il consigliere non sia indotto da esagerato senso di delicatezza.

---

(1) ASTENGO: *op. cit.*, pag. 935.

(2) *Rivista Ammin.*, *art. cit.*, 1917, pag. 356-357. Giustamente soggiunge lo scrittore che erra la giurisprudenza del Cons. di Stato (21 ottobre 1910, 5 aprile 1912 e 31 ottobre 1912, in *Riv. Ammin.*, 1910, pagina 942, 1912 pag. 471 e 1913, pag. 130), quando afferma che le dimissioni degli amministratori comunali vadano deliberate a voto segreto; trattandosi di semplice presa d'atto, non v'ha deliberazione da adottare, nè votazione da fare, è quindi, superfluo esaminare la forma di una votazione che non deve aver luogo.

In tali casi, il Consiglio discute intorno ai motivi che alle dimissioni determinarono, nello intendimento di mettere in rilievo gli errori che la volontà del dimissionario inficiano, o di indagare se costui non possa con un congedo superare gli ostacoli che lo indussero per delicatezza a dimettersi; ed allora, si dice, il Consiglio respinge le dimissioni. Da ciò si è desunto che il disposto dell'art. 97 (ora 158) dal regolamento non esclude che il Consiglio comunale abbia facoltà di invitare il membro dimissionario a voler desistere dal suo intendimento. Una contraria interpretazione condurrebbe alla conseguenza di rendere definitiva ad ogni effetto ed irrevocabile la rinuncia, appena fosse presentata; il che priverebbe il pubblico funzionario della facoltà, che gli fu sempre riconosciutà, di poter liberamente ritirare le dimissioni, fino a che non sieno state nella dovuta forma accettate (1). Onde, spingendosi ancora più innanzi, si è ritenuto, da un canto, che non sia illegale una deliberazione con cui non si accettino le dimissioni (2) e, d'altra parte, che le dimissioni per essere operative di effetti, devono essere accettate con regolare deliberazione (3).

Tutto ciò, torniamo a ripeterlo, è effetto di equivoco. Dall'essere revocabile la rinuncia, finchè non sia divenuta perfetta, efficace, a tutti gli effetti con la presa d'atto, mal si inferisce che la presa d'atto implichi facoltà nel Consiglio di respingere le dimissioni.

Già, abbiamo visto quale sia il contenuto giuridico della presa d'atto, e trovato concordi i critici nell'ammettere che non trattasi menomamente di manifestazione di volontà da parte dell'ente, il quale altro compito non ha che constatare la validità della dichiarazione di rinuncia del dimissionario e farne risultare in verbale.

---

(1) Cons. Stato, Sez. Unite, 21 novembre 1901, in *Man. Amm.*, 1901, pag. 467.

(2) Cons. Stato, 10 luglio 1903, in *Man. Ammin.*, 1903, pag. 330.

(3) Cons. Stato, 2 novembre 1878, 25 febbraio 1882 e 10 aprile 1891, in *Man. Ammin.*, 1878, pag. 4, 1882, pag. 119 e 1891, pag. 141.

Ciò, però, non significa che il Consiglio, nell'indagare la volontà vera, reale del dismittente, non possa valutarne la portata, esaminando se non sia il caso di indurre, senza facoltà di coercizione alcuna, il consigliere alla revoca delle dimissioni. Ben si avverte che i *tentativi* per dissuadere il dimissionario dall'insistere non sono proibiti da alcuna disposizione di legge (1); e si potrebbe anche ammettere che delle dimissioni non si pigli atto, qualora si reputi conveniente di fare uffici, perchè sieno ritirate (2); anzi, taluno (3) ha definito una lodevole abitudine quella che si ha di far pratiche perchè sia revocata la rinuncia.

Ma il contenuto di tutto ciò è ben diverso dalla facoltà di non accettazione, la quale farebbe perdere alle dimissioni il carattere di atto unilaterale, che ha nel nostro diritto pubblico, salve talune eccezioni. Il contenuto giuridico di tutto ciò consiste nella facoltà — insita nell'esplicazione dell'attività controllante dall'ente, per constatare la validità della rinuncia, anche in rispondenza alla reale volontà del dismittente — di *pregare* il consigliere a ritirare le dimissioni; ma se costui insiste, non può dispensarsi dal prenderne atto (4). Onde, ben avvertono Saredo (5), Corso (6), Ghiorzo (7) ed altri che « la deliberazione con

(1) Panuccio in Fagiolari e Presutti: *op. cit.*, vol. cit., pag. 17; Cons. di Stato, 2 novembre 1878, in *Man. Amm.*, 1879, pag. 4.

(2) Cons. Stato, 25 febbraio 1882, in *Man. Ammin.*, 1882, pag. 118.

(3) Santini: *Codice dei Comuni e delle Provincie*, op. cit., vol. cit., loc. cit. Per contro, il Saredo: *op. cit.*, vol. cit. n. 176, pag. 134 vorrebbe che fosse, senz'altro, prescritta la presa d'atto per evitare « nei Consigli comunali e provinciali la commedia delle dimissioni presentate e del consigliere che si alza per chiedere ai colleghi di non accogliere la domanda, ma di fare vive sollecitazioni al collega, perchè ritiri la presentata dimissione ».

(4) Mazzoccolo: *op. cit.*, pag. 760; Cons. Stato, 25 febbraio 1882, Com. di Ficulle, in *Man. Amm.*, 1882, pag. 119, con nota.

(5) Saredo: *op. cit.*, n. 177, pag. 135.

(6) Corso: *Commento cit.*, pag. 776.

(7) Ghiorzo: *Commento cit.*, pag. 501-502.

cui si respingono le dimissioni non può avere altra conseguenza che quella d'invitare il dimissionario a ritornare sulla sua decisione » (1).

La confusione, che, così, si è fatta tra le manifestazioni di volontà del Consiglio, *anteriori* alla presa d'atto, circa i tentativi, le convenienze, ecc., per indurre il dimissionario alla ritrattazione, ed il contenuto giuridico e formale della presa d'atto, ha condotto all'altro equivoco, di ritenere necessaria la deliberazione per la presa d'atto. Altro è deliberare sulle varie proposte che possono formularsi a proposito delle dimissioni ed inerenti all'attività controllante dell'ente, il che è ammessibile; altro è deliberare su una proposta di accettazione o di rifiuto puro e semplice delle dimissioni, il che non è ammessibile.

Si può ben proporre di pregare il dimissionario a ritirare le dimissioni, ed il Consiglio sarebbe chiamato a manifestare, con votazione a voti segreti, se ciò voglia fare; come, del pari, si può proporre e deliberare di rendere noto al dimissionario che si ritengono infondati i motivi che lo hanno indotto a dimettersi; che il Consiglio, per contro, gli accorda un congedo, ecc. ecc.; tutto ciò implica, senza dubbio, manifestazione di volontà propria da parte del Consesso.

Male, invece, agirebbe un consigliere a proporre, il Presidente dell'assemblea a mettere ai voti, il Consiglio a deliberare, di respingere o di accettare puramente e semplicemente le dimissioni presentate. Ciò sarebbe contro lo spirito della nostra legislazione, contro l'art. 158 del regolamento. Onde, possiamo ben riaffermare che la presa d'atto non richiede deliberazione di sorta (2).

---

(1) Cons. di Stato, 28 giugno 1894, in *Riv. Ammin.*, 1894, pag. 879, ben avvertendo, nel contempo, che se il dimissionario, pregato a recedere dalla presentata rinuncia, si mantiene in silenzio e non interviene, invitato, ad una successiva adunanza, agisce rettamente il Consiglio, che interpreta il silenzio quale persistenza nelle dimissioni e ne piglia atto.

(2) Anche in ciò la giurisprudenza amministrativa è stata oscillan-

⁂ Ad altra serie di equivoci—è pur d'uopo riconoscerlo— ha dato luogo il potere regolamentare, con le varie disposizioni dettate, usurpando in gran parte le attribuzioni del potere legislativo.

Non rifacciamo la storia delle disposizioni contenute nei successivi regolamenti. Ricordiamo, però, che, sin dal 1865, si è sancito e mantenuto il concetto della semplice « presa d'atto »; onde, l'art. 102 di quel regolamento troviamo riprodotto nel primo comma degli articoli 110 del regolamento 10 giugno 1889 n. 6107, 97 del regolamento 19 settembre 1899 n. 394 e, con alcune modifiche, che qui non interessano (1), anche nell'art. 158 di quello 12 febbraio 1911 n. 297, ora in vigore.

Non così per l'art. 102 del regolamento 8 giugno 1865 n. 2321, riprodotto nel secondo comma dell'art. 110 del regolamento 1889 e non più nei regolamenti del 1899 e 1911. In esso articolo 102 si disponeva: « Tanto le Giunte che le Deputazioni non possono dispensarsi dal prendere atto delle rinuncie presentate » (2). Tale disposizione completava,

---

te, senza alcuna ragione giustificativa d' un qualsiasi dubbio. Vedemmo già – cfr. la nota 2 nella preced. pag. 247 – come si sia a torto affermato che le dimissioni degli amministratori comunali vadano deliberate a voti segreti, mentre nessuna deliberazione v' ha da prendere, ma una semplice presa d'atto; e tali erronei pronunciati sono recenti (5 aprile e 31 ottobre 1912, in *Riv. Ammin.*, 1912, pag. 471 e 1913, pag. 130) quando in epoca già remota, (25 febbraio 1882, in *Man. Amm.*, 1882, pag. 118) il Cons. di Stato ben avea già dichiarato che la comunicazione di rinuncia non è proposta da doversi 24 ore prima depositare in segreteria, non trattandosi di deliberare intorno alla rinuncia, ma solo di prenderne atto. Ciò — allora — osservava l'ASTENGO: *Guida Amministrativa*, ed. 1889, pag. 1497 – « corrisponde perfettamente alla natura dell'atto e allo spirito della legge ».

Riteniamo, però, che i provvedimenti relativi alla « presa d'atto » debbono essere pubblicati all'albo pretorio, sottoposti al visto di esecutorietà e comunicati al dimissionario. *Riv. Ammin.*, quesito, 1903, pagine 639-640.

(1) Vedi nota a pag. 227.

(2) Ben avverte il SAREDO: *op. cit.*, vol. cit., n. 176, pag. 134,

diciamo meglio, illustrava il concetto della presa d'atto, nel senso già esposto, per cui si sottrae all'ente qualsiasi volontà propria in ordine alle presentate dimissioni, dovendone, in ultima istanza, necessariamente prendere atto; e la giurisprudenza ritenne, in conseguenza, violatrice della predetta disposizione la deliberazione con la quale il Consiglio non accetta le dimissioni (1). Ma, il non aver riprodotta nei successivi regolamenti tale disposizione, avrà alquanto influito — noi pensiamo — sulle molteplici divergenze di opinioni manifestate e dalla giurisprudenza e dalla dottrina.

E non fu certamente lodevole la soppressione, pur essendovi indotto, riteniamo, il compilatore del regolamento del 1899 dal lodevole intendimento di disciplinare meglio la materia, sostituendo, a quella disposizione, il secondo comma dell'art. 97 (ora 158) di detto regolamento, e per cui « in caso di rifiuto o di mancanza a provvedere sulle dimissioni, il dimissionario può chiedere alla Giunta Provinciale Amministrativa di prendere atto delle sue dimissioni, facendo uso dei poteri ad essa conferiti dagli articoli 214 e 262 (ora 220 e 269 t. u. 1915) della legge ».

La riforma, in verità, non fu lodevole, avendo sostituito una sanzione semplice ed utile, ad un tempo, con altra in parte superflua ed in parte erronea.

Si sarà pensato che, malgrado l'esplicita disposizione positiva, potea ben avvenire in pratica il rifiuto o la mancanza di provvedere da parte degli enti, onde la necessità di stabilire gli opportuni rimedi; ma questi erano già nella legge comunale e provinciale.

Per vero, con il prescritto intervento della Giunta Provinciale Amministrativa siamo in tema del potere cosidetto o

---

che « lo stesso obbligo è esteso, *a fortiori*, al Consiglio comunale e provinciale ». Il revisore del volume, però, dopo la morte dell'illustre giureconsulto, incorse in equivoco, attribuendo la disposizione all' art. 97 del regolamento 1899, nel quale, come si è detto nel testo, essa non venne riprodotta.

(1) Cons. di Stato, 10 febbraio 1888, in *Man. Ammin.*, 1888, p. 265.

controllo sostitutivo dell'autorità tutoria agli organi del Comune (1). L'art. 158 richiama i poteri conferiti alla Giunta Provinciale Amministrativa dagli art. 214 e 262 (ora 220 e 269), quei poteri, appunto, che dottrina e giurisprudenza ravvisano disposti, nei casi in cui l'organo dell'amministrazione comunale o provinciale *non voglia* provvedere, o come alcuni dicono, nei casi di *inerzia volontaria*, per distinguerli da quelli di *inerzia forzata*, in cui l'organo *non possa* provvedere e per i quali è stabilita la competenza del prefetto (2).

---

(1) L'espressione *controllo sostitutivo*, già adoperata dal FORTI: *I controlli dell'amministrazione comunale cit.* pag. 607 e segg., dal LA TORRE: *I controlli sulle amministrazioni comunali e provinciali*, Firenze 1916, pag. 123 e segg., e da altri, è stata aspramente criticata da BORSI: *Intorno al cosidetto controllo sostitutivo*, in *Studi Senesi*, vol. XXXII fasc. 3, dicendola una deformazione concettuale dell'istituto del controllo, una figura ibrida, dovuta ad un'eccessiva estensione data al concetto di controllo. Ben nota il Borsi (pag. 5 dell'estr.), che la sostituzione è l'*effetto* del controllo, onde l'una e l'altro rappresentano due momenti diversi della funzione amministrativa; la sostituzione non è, dunque, controllo, ma cooperazione amministrativa (pag. 16).

Tutto ciò è, senza dubbio, esatto in ordine al contenuto della funzione; ma quanto alla forma della locuzione, riteniamo possa bene accogliersi l'espressione sintetica di *controllo sostitutivo*, siccome controllo che dà luogo alla sostituzione.

(2) La classica distinzione del « non volere » e « non potere » provvedere, o di « inerzia volontaria e forzata », in cui sta la ragion d'essere della diversa competenza di intervento dell'autorità tutoria o di quella governativa, si mantiene tuttavia, attraverso critiche ed indeterminatezze varie. Adombrata dai primi commentatori della legge comunale e provinciale, DE STERLICH, SUMMONTE, SANTINI, ecc., veniva meglio determinata da ASTENGO: *Guida Amministrativa*, ed. 1889, p. 1366, in nota; MAZZOCCOLO: *op. cit.*, ediz. cit., pag. 860; SAREDO: *op. cit.*, vol. VII, n. 1523, pag. 788; questi ritiene causa di confusione le varie disposizioni di legge ed invoca la competenza di una sola autorità; mentre, altrove, vol. IX, n. 887, pag. 671, opina sia più razionale invertire le competenze, ciò che ravvisa privo di fondamento scientifico e non giustificate il CARUSO INGHILLERI: *La funzione amministrativa indiretta*, op. cit., pag. 249, nota 1.

In dottrina, GIURA: *Le attribuzioni della Giunta Provinciale Amministrativa*, Napoli 1894, pag. 202 e 203, ritiene la « distinzione ambigua,

Ora, l'art. 220 della legge comunale e provinciale riunisce in sè tutti i casi, in modo generico, nei quali sia consentito il potere sostitutorio della Giunta Provinciale Ammi-

---

arbitraria e irrazionale, poichè non è facile nella pratica distinguere sempre i limiti tra l'*impossibilità* e la *non volontà*, indagine oltremodo difficile, che non si poggia su fondamento di ragione ». Vorrebbe la competenza tutoria per i provvedimenti intesi a tutelare l'economia, quella governativa per i provvedimenti presi per la pura e semplice osservanza della legge. Tale proposta, riteniamo, sia di più difficile attuazione del sistema criticato;

Ferrara L.: *La funzione sostitutiva nella sorveglianza e nella tutela degli enti locali*, in *Giurisprudenza Italiana*, 1905, I, 747, ammette, pag. 29 dell'estr., nel *non volere* e nel *non potere* « i due presupposti diversi dell'inerzia » per stabilire le due diverse autorità superiori chiamate a provvedere;

Vitta: *Giunta Provinciale Amministrativa*, Milano 1897, (estr. dall'*Enciclopedia Giuridica Italiana)*, pag. 352-353, ammette la differenza del *non potere* e *non volere*, « stando alla lettera del precetto legislativo »; però, ritiene che la « diversità di organi di controllo nei due casi non ha teoricamente alcuna ragione d'essere e dovrebbe abolirsi a tutto profitto della G. P. A. »;

Borsi: *Le funzioni del Comune italiano*, op. cit., pag. 451, distingue l'omissione volontaria dalla forzata a norma di legge, ma rileva che ciò vien fatto « sulla base di un implicito e assai discutibile criterio di distinzione »;

Ragnisco: *Il potere di sostituzione dell'autorità statuale a quella locale*, in *Rivista di Diritto Pubblico*, 1909, II, 4, più che della omissione, ritiene debba tenersi conto della misura di essa, per cui il Prefetto si sostituisce nei casi di inerzia totale, la G. P. A. nei singoli casi d'inerzia; la prima è una competenza generale, la seconda una competenza speciale. Questo criterio critica il Forti: *I controlli cit.*, pag. 1019, nota 2, ritenendo, a ragione, non trovi sufficiente fondamento nella legge, per le varie eccezioni da questa disposte;

Cammeo: *Il Commissario prefettizio come amministratore temporaneo nei Comuni*, in *Giurisprudenza Italiana*, 1908, III, 391, nota 10, ritenendo abrogato l'art. 321, recisamente dichiara un'artificiosa costruzione la distinzione del *non volere* e *non potere*, invenzione di un sistema di conciliazione abbastanza strano dei due art. 214 e 313 (ora 220 e 321), sia per la difficoltà in materia di attività umana di distinguere il *non volere* dal *non potere*, sia perchè se il *non potere* sgorga dell'art. 313 (ora 321), il *non volere* non risulta dall'art. 214 (ora 220);

Pur riconoscendo l'efficacia della penetrante critica del Cammeo, il

nistrativa; e non v'ha dubbio che in tale disposizione rientrano le attribuzioni sostitutorie della Giunta Provinciale Amministrativa di cui all'art. 158 del regolamento 12 feb-

---

FORTI: *op. cit.*, pag. 1018-1019, trova « miglior consiglio attenersi ancora all'antica distinzione », che suole alquanto precisare, riscontrando il « non potere » ove esista una *impossibilità legale* e delimitando negativamente il « non volere », ove si abbia *mancanza di volontà*. « Tale distinzione — osserva il LA TORRE: *op. cit.*, pagina 125, nota 4, « non trova strettamente la sua base nella legge ». Ma è da notare che il FORTI : *op. cit.*, pag. 1020, in nota, dichiara di adattarsi per necessità a quella distinzione, come « la meno inaccettabile interpretazione »;

Critica anche il Cammeo, rigettando la tacita abrogazione dell'art. 313 (ora 321) da questi sostenuta, CARUSO INGHILLERI: *op. cit.*, pagina 247 e segg., il quale la sostituzione ravvisa da due aspetti : uno *normale*, per cui si ha l'organo della sostituzione nel prefetto, in caso di inerzia involontaria, nella G. P. A. nel caso contrario. L'altro aspetto: *straordinario* o d' urgenza conduce ad una terza forma di sostituzione, in ogni caso assorbita dal Prefetto. Questo ordinamento — dichiara l' A. — non è certamente scientifico, non v'ha una « ragione logica che presidi un tale sistema e non è « dubbio il valore teorico delle osservazioni del Cammeo, ma esso risulta positivamente sancito », e « se vi è una ragione giustificativa del sistema, essa è di ordine storico ». Dal lato dottrinario, l' A. è per la soppressione dell' art. 313 (ora 321), e quanto all' efficienza della sostituzione, nei rispetti dell'autarchia, ritiene che unico e migliore organo sia la G. P. A., salva la sostituzione d' urgenza, che risponde ad uno *stato di necessità;*

DI PISA: *Controlli sugli enti autarchici territoriali*, Roma 1914, n. 18, pag. 37, ricorda la distinzione tra omissione volontaria e involontaria, riunendo i relativi provvedimenti sostitutivi sotto la figura di « controlli sugli atti negativi;

Infine, LA TORRE : *op. cit.*, n. 110 e segg., pag. 123 e segg., non accoglie le vedute teoriche del Caruso Inghilleri, nè le critiche positive del Cammeo, ma, riconoscendo l' impossibilità di distinguere il « non potere » dal « non volere », la cui formola, però, accetta, ammette la competenza della G. P. A. nel « caso di *sicuro rifiuto* di operazioni obbligatorie e sostiene siavi *concorso alternativo di controlli*, tra Prefetto e G. P. A., secondo le opportunità, negli altri casi. Tale criterio a noi sembra, per vero, vago e indeterminato, e quindi, proficuo di incertezze ed arbitri, ad un tempo.

braio 1911 (1). Oltre alla non emissione dei mandati ed al non eseguimento da parte della Giunta delle deliberazioni approvate, contempla il caso in cui tanto la Giunta, quanto il Consiglio « non compiano le operazioni fatte obbligatorie dalla legge ». « Questo — ben avverte Caruso Inghilleri (2) — è l'attributo più importante, perchè più indefinito della Giunta Provinciale Amministrativa, considerata come organo della sostituzione locale » (3). E perchè ricorra l'applicazione di detta disposizione, particolarmente per non compiuta operazione fatta obbligatoria dalla legge, occorre, non solo l'inadempimento, ma l'esplicita prescrizione di una « *norma*, dalla quale derivi l'*obbligo* di fare » (4).

Le precedenti prescrizioni regolamentari (art. 102 primo comma regolamento 1865 e secondo comma art. 110 regolamento 1889) tassativamente sancivano che « tanto le Giunte che le Deputazioni (e quindi anche i Consigli) non possono dispensarsi dal prendere atto delle rinuncie presentate ». E questa, appunto, era la *norma* dalla quale l'obbligo deriva; onde, in caso di inadempimento, interviene l'attività sostituente della Giunta Provinciale Amministrativa, per effetto della disposizione generale contenuta nell'art. 220 della legge comunale e provinciale. Non si capisce, pertanto, per quale ragione, nei successivi regolamenti del 1899 art. 97 e del 1911 art. 158, si sia soppressa la norma che tassativa-

---

(1) De Porcellinis: *I poteri della Giunta Comunale quando l'intero consiglio è dimissionario*, in *La Corte di Appello*, XI (1910) n. 1. « L'articolo 97 (ora 158) del regolamento non è che un'applicazione speciale, nei limiti imposti a qualsiasi regolamento, dell'art. 214 (ora 220) della legge, che stabilisce i poteri di sostituzione della G. P. A. nella tutela degli enti locali ». (pag. 4 dell'estr.).

(2) Caruso Inghilleri: *op. cit.*, n. 172, pag. 288.

(3) In proposito, scrive il Forti: *op. cit.*, n. 156, pag. 1128: « La più ampia e comprensiva tra le facoltà di sostituzione attribuite alla Giunta è quella che le è riconosciuta dall'art. 214 (ora 220) della legge comunale e prov. per il caso in cui la Giunta o il Consiglio comunale *non compiano le operazioni fatte obbligatorie dalla legge* ».

(4) Forti: *op. cit.*, n. 153, pag. 1119.

mente prescriveva l'obbligo, e si sia, per contro, sostituita una norma relativa all' intervento dell'autorità tutoria, intervento che è nella legge e che presuppone proprio quel precetto soppresso, imponente l'obbligo di provvedere.

Si dirà che, essendo disposto debbano le Giunte, le Deputazioni, i Consigli prendere atto delle rinuncie, ciò implica l'obbligo dell'accettazione; ma, per quanto, la « presa d'atto », come si disse, non importi facoltà deliberativa discrezionale, pure la locuzione adoperata: « le Giunte ecc. prendono atto », così come avviene per l'art. 111 della legge elettorale politica, ha il tono di stabilire solo la competenza del consesso che riceve le rinuncie e null' altro. Onde, sarebbe stato opportuno fare esplicitamente risultare l'obbligo della presa d' atto.

Sancito, così, esplicitamente tale obbligo, torniamo a ripeterlo, potea anche farsi a meno di prescrivere l'intervento sostitutivo della Giunta Prov. Amministrativa, scaturendo questa sostituzione di attività dalla disposizione generale della legge. Si potrebbe obiettare che, nel caso in ispecie, l' autorità sostituente non provvede d'ufficio, dovendo essere provocata, anzi richiesta, dall' interessato, il consigliere dimissionario. E che perciò? Forse che nel caso dell' emissione dei mandati di ufficio, la Giunta Provinciale Amministrativa interviene spontaneamente? È sempre l' interessato che provoca il provvedimento sostitutivo; eppure, non v' ha esplicita prescrizione di legge o regolamento che tale azione del privato disciplini in modo particolare, essendo sufficiente la norma generale contenuta nell' art. 220 della legge (1).

In conclusione, secondo noi, è stato grave errore riformare la materia, nel modo che si è fatto, sopprimendo il necessario e sostituendolo col superfluo.

Diciamo ancora di più: la riforma ha sconcertato l' in-

---

(1) Cfr. CARNEVALI: *Trattato di diritto comunale italiano*, Mantova 1898, pag. 363 e segg.

dirizzo giurisprudenziale. Si è, evidentemente pensato che non per nulla sia stato soppresso quel disposto, in cui esplicitamente si sanciva che le Giunte, le Deputazioni, i Consigli « non possono dispensarsi dal prendere atto delle rinuncie ». Ciò significa, si sarà supposto, che si è voluto attenuare l' obbligo reciso della presa d' atto; onde, si è potuto affermare, che « il disposto dell' art. 97 del regolamento 19 settembre 1899—con cui la riforma si apportava—non esclude che il Consiglio comunale, riunitosi prima che delle dimissioni di un suo membro siasi preso atto, abbia facoltà di non accoglierle e di invitare il membro dimissionario a voler desistere dal suo intendimento » (1).

Ora, che ciò avvenga per ragioni di convenienza, o per meglio sondare la volontà del dimissionario, va bene; che il Consiglio discuta e deliberi, per diversi motivi, intorno alle dimissioni, per estrinsecare la sua funzione di accertamento di tale volontà, come nel caso, p. es. delle dimissioni, in realtà non volontarie, date per motivi di salute, per ragioni politiche o private, e sempre a prescindere dalla ulteriore presa d'atto, e può—come si è visto—anche ammettersi (2); ma da ciò a desumere il potere discrezionale di non accogliere le dimissioni, come scaturiente dalla legge, ci corre, dato lo spirito della nostra legislazione. L' equivoco è dovuto proprio alla mal inspirata soppressione di quel comma.

Si è già detto che « la Giunta Provinciale Amministrativa non agisce di propria iniziativa; la sua azione deve essere provocata » (3), e sempre quando, beninteso, risulti che l' ente non abbia voluto provvedere (4); ciò perchè evi-

---

(1) Cons. di Stato, Sez. Un., 21 novembre 1901, in *Man. Ammin.*, 1901, pag. 467.

(2) Ottimamente scrive il SUMMONTE: *Annotazioni cit.*, pag. 533, « la legge non impedisce che a revocarsi la rinunzia possa concorrere il voto di coloro che devono prenderne atto ».

(3) PANUCCIO, in FAGIOLARI e PRESUTTI: *op. cit.*, vol. cit., pag. 16. n. 1; Cons. di Stato, 12 ottobre 1907, in *Riv. Amm.*, 1908, pag. 80.

(4) Occorre risulti—così il Cons. di Stato, 27 maggio 1892, in *Man.*

dentemente, manca, nel caso in ispecie, quel « concorso di uno stato di necessità che costringe a provvedere » (1), da cui rampolla la prima condizione che legittima l'azione d'*ufficio* della Giunta Provinciale Amministrativa. « Sarebbe intempestiva e quindi arbitraria la sostituzione della Giunta Provinciale Amministrativa, ove si esercitasse in ordine ad un provvedimento non richiesto da bisogni immediati d'interesse pubblico » (2); mentre qui, ci troviamo di fronte ad un provvedimento che interessa il consigliere, il quale intende tornare al suo stato di privato cittadino.

A rigor di legge, questi può provocare l'azione sostitutiva, in caso « di mancanza a provvedere sulle dimissioni » da parte dell'ente (art. 158 regolamento 1911), dapoichè altra condizione, che legittimi l'intervento dell'autorità tutoria, è l'*omissione*, l'*inerzia*, da parte dell'organo chiamato a provvedere.

La disposizione regolamentare dà facoltà al dimissionario di rivolgersi all'autorità sostituente, anche « in caso di rifiuto ». Ora, è evidente, che, il rifiuto ha luogo col respingere le dimissioni, oppure con un atto, col quale si deliberi di non prendere atto delle dimissioni; ciò che implica manifestazione della medesima volontà, espressa in forma positiva, nel primo caso, in forma negativa, nel secondo.

In tali casi, manca l'omissione e si incorre nella controversa questione, se l'*omissione volontaria* si verifichi, tanto nel caso in cui l'ente non adempia all'obbligatorio precetto di legge, quanto nel caso in cui provveda, ma in modo difforme, con deliberazioni illegali. Questa seconda soluzione, ben avverte il Caruso Inghilleri (3), sarebbe un « modo di intendere molto ampliamente l'art. 214 (ora 220), il quale, regolando un potere d'indole eccezionale, non potrebbe es-

---

Ammin., 1892, pag. 253 — che il Consiglio, essendo stato convocato in prima e seconda convocazione, non abbia presa alcuna deliberazione.

(1) Caruso Inghilleri: *op. cit.*, n. 172, pag. 288.

(2) Caruso Inghilleri: *op. cit.*, loc. cit.

(3) Caruso Inghilleri: *op. cit.*, n. cit., pag. 289-290.

sere interpretato in senso esteso ». La legge richiede l'omissione assoluta, come rilevasi dalle parole « non compiano le operazioni »; per la qual cosa, se queste operazioni si compiono, comunque illegalmente o irregolarmente, la sostituzione non può aver luogo, ancorchè le deliberazioni vengano poscia annullate. L'azione illegale o irregolare dell' organo locale manifesta una volontà deviata o scorretta, che può giustificare la sanzione dell' annullamento, ma appalesa sempre una volontà positiva di compiere l'atto per legge obbligatorio». E l' egregio scrittore continua, confortato dagli atteggiamenti della giurisprudenza, con l' ammettere l' intervento tutorio nel solo caso in cui risulti in modo « manifesto ed evidente » che si sia irregolarmente e illegalmente provveduto, adottando di proposito un artificio per eludere la sostituzione.

Per tale ragione, noi rilevammo l' inesattezza in cui il potere regolamentare incorre, ammettendo l' intervento del potere sostitutorio, anche nel caso di « rifiuto a provvedere sulle dimissioni ».

Pure, nel caso in ispecie, potremmo ritenere opportuna la disposizione, convenendo, ma solo per il caso in ispecie, nella soluzione, ammessa, per contro, d'ordine generale, dal Vitta, (1) dal Forti, (2) e dal La Torre (3). Ciò, però—a parte

---

(1) VITTA: *op. cit.*, n. 69, pag. 357. Sostenendo l'ampia soluzione, l' A. in nota, avverte che il provvedimento illegale deve, prima della pronuncia sostitutiva della G. P. A., essere annullato dall' autorità governativa; ed, a tal uopo, richiama quello stesso parere del Cons. di Stato, 7 luglio 1905, in *Riv. Ammin.*, 1905, pag. 604, al quale si riferisce il CARUSO INGHILLERI: *op. cit.*, loc. cit., per corroborare la soluzione ristrettiva da lui caldeggiata. Cfr. anche n. 82, pagg. 140-141.

(2) FORTI: *op. cit.*, n. 154, pag. 1123 e segg.

(3) LA TORRE: *op. cit.*, n. 125, pag. 135. Osserva che « l' organo locale, provvedendo illegalmente, non compie l' operazione fatta obbligatoria ». Continua, però, ammettendo che la G. P. A. potrà e dovrà agire solo in caso di interesse pubblico e di urgenza, « senza di che l' atto dovrà essere annullato e poi deliberato di nuovo dal Comune in senso conforme a legge ». Tale ultima soluzione, dunque, si addice nel caso delle dimissioni.

la generale incostituzionalità che inficia la disposizione regolamentare — avrebbe richiesto un provvedimento di carattere legislativo.

⁂ Posto tutto ciò, chiudiamo la lunga digressione, per pervenire al nodo della questione, al *punctum saliens*, che al nostro quesito interessa: da qual momento le dimissioni sono operative a tutti gli effetti, valide, cioè, ed efficaci, dal momento della presentazione, o da quello della presa d'atto?

Già avvertimmo, in proposito, che gli equivoci e le divergenze sono avvenute, tanto in dottrina, quanto in giurisprudenza, per aver preteso di dare una soluzione unilaterale al quesito. Non si è riusciti a distinguere gli effetti delle dimissioni, a seconda dei vari punti di vista dai quali si considerano. A noi basta, ora, ricordare quanto, in tesi generale, esponemmo.

Si disse, infatti, che conviene ben distinguere gli effetti della rinuncia e nei riguardi del rinunciante e per rispetto all'ente. In quanto, per vero, il consigliere è membro di un consesso, la sua qualità di componente implica l'esistenza di un rapporto tra lui e il consesso medesimo; dal che sbocciano i due aspetti della questione: 1° la considerazione del diritto dell'individuo di volere o meno conservare quell'ufficio e quindi la sua qualifica, vale a dire gli effetti immediati della sua determinazione rispetto a sè stesso; 2° la considerazione degli effetti della sua determinazione nei rapporti con l'ente e per rispetto all'ente medesimo.

Occorre, quindi, tener distinti gli effetti subiettivi della rinuncia, dagli effetti obiettivi. Tale distinzione, per vero, è stata adombrata dalla giurisprudenza nei molteplici suoi pronunciati, ma senza quella veduta d'insieme, che per via sistematica, conduce alla soluzione, bensì con criteri frammentari e sovente indecisi.

Ben chiaramente, pone la distinzione il Panuccio (1),

---

(1) Panuccio, in Fagiolari e Presutti: *op. cit.*, vol. cit., n. 390, pag. 17.

quando scrive, che « si devono tener distinti gli effetti giuridici della dimissione, per dir così subiettivi, in rapporto, cioè, alla persona del dimissionario, dagli obiettivi, in rapporto al Consiglio e quindi ai terzi ». Ne deriva, che non puossi rispondere, in linea generica, alle domande: quando la dimissione è operativa di effetti? quando le dimissioni sono perfette? senza distinguere a quale riguardo l'effetto, la perfezione si vuole considerare.

Ed allora possiamo rispondere, che rispetto al consigliere, la dimissione è operativa di effetti, è valida, quindi, ed efficace, è, cioè, perfetta, sin dal momento della presentazione. « Rispetto alla persona del rinunciante — scrive il Panuccio (1) — è chiaro che egli ha diritto di ritenersi estraneo al Consiglio, fin dal momento in cui dichiara la sua volontà, e quindi discaricato dagli obblighi del proprio ufficio, e dalle conseguenti responsabilità ». Se *causa efficiens* della perdita del diritto a funzionare come consigliere è la sola volontà del consigliere medesimo, non v'ha dubbio che, per lui, dal momento della sua dichiarazione di tale volontà, debbano decorrerne tutti gli effetti.

Questo punto della questione, del resto, è stato compreso e non messo in dubbio dalla giurisprudenza (2), quantunque non lasci tranquilli, in tale soluzione, la possibilità della revoca, tutti essendo concordi nell'ammettere il diritto nel dimissionario di ritirare le dimissioni, prima che delle medesime si sia preso atto (3).

---

(1) PANUCCIO: *op. cit.*, loc. cit.

(2) Cons. di Stato, 12 novembre 1875, 28 marzo 1877, 25 febbraio 1882, 27 gennaio 1883, in *Man. Ammin.*, 1875 pag. 383, 1878 pag. 22, 1882 pag. 119, 1883 pag. 199.

(3) Cons. di Stato, 12 novembre 1875, 2 novembre 1878, 25 febbraio 1882, 26 gennaio 1883, 10 aprile 1891, 17 marzo 1893, 16 settembre 1896, 17 agosto 1899, 21 novembre 1901, in *Man. Amm.*, 1875, pag. 383, 1879 pag. 4, 1882 pag. 119, 1883 pag. 199, 1891 pag. 141, 1893 pag. 445, 1896 pag. 414, 1899 pag. 403, 1901 pag. 467; 27 maggio 1892, in *Riv. Amm.*, 1892, pag. 1061.

Noi esponemmo già le ragioni teoriche di tale revoca. Il diritto del consigliere all'ufficio rivestito viene materiato dal rapporto che sussiste tra il consigliere medesimo e l'ente; tale rapporto, mancando la presa d'atto, vale a dire la conoscenza da parte dell'ente delle dimissioni debitamente accertate, non si è ancora estinto, e quindi la sussistenza o meno del diritto del titolare è legata unicamente alla sua volontà; ond'egli, con ulteriore atto della sua volontà medesima, può ben reintegrare il rapporto in tutta la sua piena efficienza (1).

Dal lato, poi, del diritto positivo, la disposizione contenuta nell'ultimo comma dell'art. 158 del regolamento 12 febbraio 1911, n. 297 (2), per cui « le dimissioni non possono più essere ritirate dopo che se ne sia preso atto », importa, evidentemente la facoltà della revoca, sino a quando la presa d'atto non sia intervenuta.

Or, tutto ciò, come vedesi, non può menomamente offuscare l'efficacia della rinuncia nei riguardi del dismittente; anzi, in tanto si discute sulla possibilità della revoca, in quanto tale efficacia si riconosce. Nè la soluzione positiva della revoca turba la saldezza della rinuncia, trattandosi — sino a quando l'ente, comunque, non intervenga — di manifestazioni di volontà del titolare non vincolata da alcuna azione dell'ente medesimo.

---

(1) Pare sostenga la irrevocabilità della rinuncia in ogni momento il RAGGI: *op. cit.*, pag. 149-150, preoccupandosi dei diritti quesiti di terzi, sorti con le dimissioni. Evidentemente, si capovolge la questione, in quantochè i diritti possono acquisirsi dai terzi, nel caso in cui si escluda la possibilità della revoca. Avverte in seguito, il chiaro scrittore, che « il diritto pubblico non può rinascere, quando è morto per pura volontà dal titolare ». Ora, non si tratta di rinascenza di un diritto morto, dapoichè questo non è ancor morto, sino a quando non intervenga la presa d'atto, sussistendo tuttavia, senza questa, il rapporto che materia il diritto.

(2) Non discutiamo qui la costituzionalità di tale disposizione, a ragione messa in dubbio dalla *Rivista Amministrativa* : art. cit., 1917, pag. 360.

Vogliamo solo avvertire, che la revoca della rinuncia opera i suoi effetti retroagendo al momento della presentazione della rinuncia medesima, per modo da togliere ogni menoma soluzione di continuità nell'investimento dell'ufficio di consigliere nel titolare. La revoca della rinuncia cancella, quindi, del tutto la rinuncia e conseguentemente tutti gli effetti della medesima, rivivendo con la qualifica prima rinunciata tutti i diritti, gli obblighi e le responsabilità alla qualifica inerenti, con decorrenza dal dì della rinuncia, cioè, in continuazione al periodo precedente alla rinuncia medesima. Vale a dire, come ci siamo espressi, eludendo ogni soluzione di continuità nell'investimento dell'ufficio.

Ond'è, che mentre la rinuncia, tosto che presentata, senza bisogno di presa d'atto, è operativa di effetti, per ridare, p. es., quella eleggibilità alla quale la carica rivestita faceva ostacolo (1), d'altra parte, il consigliere che si di-

(1) Così, le dimissioni da socio di una società assuntrice di forniture per conto del Comune, date e non ancora accettate dall'assemblea dei soci, sono operative di effetti per la sua eleggibilità a consigliere comunale di quel Comune. (Cassaz. Roma, 14 giugno 1916, in *Lo Stato Civile Italiano*, n. 11-12 del 1917, pag. 131). E parimenti, per un socio di una società assuntrice dell'esattoria di un Comune. (Corte Appello Venezia, 24 agosto 1916, in *Lo Stato Civile Italiano*, n. 13-14 del 1917, pagina 158).

Si è anche fatta questione se le dimissioni sieno operative di immediato effetto, senza che occorra presa d'atto, per rendere eleggibile un congiunto del dimissionario, la cui carica rendeva ineleggibile a un dato ufficio il congiunto medesimo. E si è risoluto favorevolmente il quesito. (App. Torino, 12 marzo 1890, in *Man. Amm.*, 1890, p. 280; Cassaz. Roma, 9 giugno 1900, in *Giust. Ammin.*, 1900, pag. 108). Ma, ben osserva la *Riv. Ammin.*, art. cit., 1917, pag. 356, che per rendere eleggibile uno dei congiunti, di cui nell'art. 27 della legge comunale e provinciale, non occorre la rinuncia, non sussistendo alcuna ineleggibilità; trattasi, per contro, di incompatibilità, che dovrà essere rimossa dopo l'elezione. (Conforme App. Aquila, 13 febbraio 1900, in *Riv. Amm.*, 1900, pag. 594).

È poi, evidente che basta la rinuncia, indipendentemente dalla presa d'atto, per le eleggibilità contemplate nell'art. 288 comma 2° e 3° della legge comunale e provinciale, in cui, non la sola rinuncia è pre-

mette per prendere, in qualunque modo, parte, con suo privato interesse, a un atto della pubblica amministrazione presso la quale esercita il suo ufficio, e non favorito, ritiri, poi, le dimissioni delle quali, nel frattempo, non si sia preso atto, incorre nelle responsabilità che dalla sua indebita ingerenza scaturiscono, dovendosi ritenere come conservata la qualità di consigliere, anche durante il tempo decorso dal momento della presentazione a quello del ritiro delle dimissioni (1). In tal modo, emerge chiaro come sieno del tutto eluse le così dette dimissioni per *jocum*.

Ben diversa è la soluzione nei riguardi dell'ente, per l'azione del quale, *causa movens* deve sempre essere la volontà del titolare di dismettere l'ufficio, sì che sarebbe nulla la presa d'atto delle dimissioni posteriori alla revoca (2). Ma pur avendo avuto notizia e ricevute le dimissioni del consigliere, l'ente considera come suo organo il rinunciante, sino a quando non abbia accertata la sicura e decisa volontà di costui, assicurandosi della validità della rinuncia e pronunciata, quindi, la presa d'atto. Solo con questa, si estingue il rapporto tra il consigliere ed il consesso al quale egli appartiene e da quel momento l'ente considera come cessata la partecipazione alle funzioni di consigliere da parte del dismittente.

Nella efficacia di questa « presa d'atto » sta, appunto, il nodo della questione, potendo sembrare strano questo sdoppiamento di efficacia, in quanto che, mentre la « presa d'atto » si esplica con effetto retroattivo rispetto al dimissionario

---

scritta, ma anche la cessazione dalle precedenti funzioni, entro un determinato periodo di tempo.

(1) Art. edit. in *Riv. Ammin.*, 1897, pag. 289; Cassaz. Roma, 1 maggio 1908, in *Riv. Amm.*, 1908, pag. 893.

(2) Cons. di Stato, 26 gennaio 1883, 17 marzo 1893, 10 dicembre 1903, in *Man. Ammin.*, 1883, pag. 199, 1893, pag. 445, 1904, pag. 54. Si ritenne giustamente viziata di nullità la presa d'atto, in un caso in cui non venne data lettura al Consiglio della lettera, con la quale il consigliere dimissionario aveva già ritirato le dimissioni. Cons. di Stato, 9 aprile 1884, in *Man. Ammin.*, 1884, pag. 294.

operando per costui sin dal momento in cui le dimissioni vennero presentate, per contro, nei riguardi dell'ente, la retroazione non ha luogo.

Sembrerà, a primo acchito, antigiuridico tale duplice e antitetico funzionamento della « presa d'atto »; basta, però, ricordare che ci troviamo di fronte—giusta la concezione esposta—ad atti unilaterali. Vero è, come si disse, che il pubblico ufficio implica un rapporto tra il funzionario e l'ente; ma tale rapporto ha luogo in quanto si esplichi una funzione dell'ente. Nei riguardi della dimissione, invece, nulla osta, giuridicamente, sotto il regime della libertà e volontarietà a funzionare come organo pubblico, che l'ente ritenga investito della pubblica funzione il cittadino, nello stesso momento, anzi, nello stesso periodo, in cui questi intende essersene già spogliato; le due situazioni giuridiche possono ben coesistere, trattandosi di posizioni unilaterali, che mutuamente non s'infrangono.

Gli è perciò che, mentre la « presa d'atto » rende efficace l'atto già esistente e valido della rinuncia, e quindi opera retroattivamente al momento di essa, rendendo, così, perfetta e definitiva, sin da quel momento, la rinuncia medesima nei riguardi del dismittente; per contro, la presa d'atto è provvedimento per sè stante, valido ed efficace nel tempo stesso, per rispetto all'ente, dal momento in cui questi lo emette, avendo sino allora considerato come suo funzionario il rinunciante.

Ond'è, che quella giurisprudenza (1) e quegli autori (2),

(1) Già citata nella nota 3 a pag. 228.

(2) SAREDO: *op. cit.*, vol. IX, n. 168, pag. 128; CORSO: *Commento cit.*, pag. 276; MAZZOCCOLO: *op. cit.*, pag. 761; GHIORZO: *op. cit.*, pagina 502. Ben pone la distinzione, da noi sostenuta nel testo, la *Rivista Ammin.*, 1917, pag. 353, nello studio più volte citato, rilevando che altro è la presentazione delle dimissioni, atto tutt'affatto unilaterale, di natura abdicativa ed efficace senza bisogno di accettazione; altro è la presa d'atto, richiesta perchè consti legalmente, di fronte al Consiglio e al corpo elettorale, delle mutazioni avvenute nell'amministrazione. Però, nei riguardi del dimissionario, si accede alla soluzione uni-

i quali si sono pronunciati a favore della tesi relativa alla efficacia della rinuncia dal momento della « presa d'atto », hanno torto di ritenere tale efficacia operativa a tutti gli effetti, essendolo, invece, solo agli effetti dell'ente; salvo non si distingua, come si è dimostrato, il duplice effetto di tale efficacia: operativa dal momento della « presa d'atto » medesima nei riguardi dell'ente, operativa con retroazione al momento della presentazione della rinuncia rispetto al dismittente. Solo così si può affermare che con la presa d'atto la rinuncia è *perfetta a tutti gli effetti*, rendendola definitiva per il rinunciante, col conferire efficacia ad un atto già valido, e costituendo un atto valido ed efficace, al tempo stesso, nei riguardi dell'ente.

Da ciò, scaturiscono evidenti i seguenti effetti. Con la presa d'atto, si esaurisce ogni facoltà, e nei riguardi del consigliere, che non può più revocare le dimissioni (1), e nei riguardi dell'ente, la cui presa d'atto è irrevocabile (2). Il

---

laterale, ritenendo irretrattabili le dimissioni, una volta date in modo reciso e certo. Ma la *Rivista* poggia tale opinione sul parere del Consiglio di Stato, 10 febbraio 1888, in *Riv. Amm.*, 1888, pag. 433, unanimemente censurato e non da alcuno condiviso. Cfr. per la dettagliata critica di tale parere, SAREDO, *op. cit.*, nn. 172-173, pagg. 130-132 e PANNUCCIO, in FAGIOLARI e PRESUTTI: *op. cit.*, n. 390, pag. 18.

L'errore di aver ritenuta irrevocabile la dimissione presentata, origina dalla prima giurisprudenza amministrativa, la quale ammetteva l'efficacia della rinuncia, tosto che presentata « in modo certo e *irretrattabile*, qual'è la dichiarazione scritta e trasmessa regolarmente all'ufficio comunale ». (Vedi giurisprudenza richiamata nella nota a pag. 228). Trattasi, evidentemente, di dimissioni date, per la forma, in modo certo, reciso e indiscutibile, ma non irretrattabili.

(1) MAZZOCCOLO: *op. cit.*, pag. 761; GHIORZO: *op. cit.*, pag, 502; Cons. di Stato, 2 giugno 1883 e 28 giugno 1894, in *Riv. Amm.*, 1883, pag. 746, 1894, pag. 879.

(2) Per quanto la presa d'atto non importi deliberazione alcuna, pure implica sempre un provvedimento che, a ragione, si è ritenuto definitivo e irrevocabile. (Cons. di Stato, 2 giugno 1883, in *Man. Amm.*, 1883, pag. 280; 23 giugno 1905, in *Riv. Ammin,*, 1905, pag. 603). Contro di esso non è ammesso ricorso gerarchico, ma solo quello contenzioso al Consiglio di Stato o quello straordinario al Re. (Cons. di Stato, 23 giugno 1905 cit.).

dimissionario non fa più parte del Consiglio, ne resta estraneo del tutto (1), e sarebbero nulle le deliberazioni prese col suo intervento (2).

Per il solito equivoco, sorge, invece, questione sulle condizioni in cui Consiglio e consigliere dimissionario trovansi nell'intervallo di tempo che decorre dalla presentazione alla presa d'atto delle dimissioni. Occorre mantenere tutte le conseguenze della fatta distinzione.

Per il Consiglio, anche durante tale periodo e sino a quando delle dimissioni non siasi preso atto, colui il quale ha già fatto pervenire le dimissioni è consigliere (3) e deve, quindi, essere regolarmente invitato alle adunanze consiliari (4), ammettendo anche che egli possa intervenire e prendere parte alle sedute e discutere e votare (5); ed in tali pronunciati giurisprudenziali (6), ai quali accedono Saredo,

---

(1) Cons. di Stato, 10 febbraio 1888, in *Man. Ammin.*, 1888, pagina 265; 26 marzo 1898, in *Riv. Amm.*, 1898, pag. 425.

(2) Cons. di Stato, 25 febbraio 1882, in *Man. Amm.*, 1882, pag. 118.

(3) Cons. di Stato, 17 nov. 1893, 17 ag. 1899, in *Man. Ammin.*, 1893, pag. 445, 1899, pag. 403; 18 febbr. 1897, in *Riv. Amm.*, 1897, pag. 350.

(4) MAZZOCCOLO: *op. cit.*, loc. cit.; GHIORZO: *op. cit.*, loc. citato; CORSO: *op. cit.*, pag. 777; e si è anche ritenuta nulla la deliberazione (?) di accettazione (?) delle dimissioni, quando, essendo anche tali dimissioni già inscritte all'ordine del giorno, il dimissionario non venne, come dovevasi, invitato a quell'adunanza. Cons. di Stato, 17 novembre 1893, in *Man. Ammin.*, 1893, pag. 465.

(5) *Contra*, la *Riv. Ammin.*, quesito, 1903, pag. 639-640, opinando, che nell'intervallo tra la presentazione delle dimissioni e la presa d'atto, i consiglieri « non abbiano diritto a intervenire alle riunioni del Consiglio »; dal che, in via conseguenziale desume, che « nessun obbligo vi sia di diramare ad essi i relativi inviti ». Pur trattandosi di correlatività, la soluzione è contraria al sistema unilaterale, che pone un distacco tra la posizione giuridica del consigliere e quella del Consiglio.

(6) Cons. di Stato, 18 febbraio 1897 cit. e 10 aprile 1891, in *Man. Ammin.*, 1891, pag. 141; in quest'ultimo parere trattavasi dell'intervento di un consigliere dimissionario, al quale il Sindaco negò la facoltà di parlare per le presentate dimissioni. Il Consiglio di Stato ritenne illegale l'operato del Sindaco; ed il rilievo è esatto, quantunque sia commentevole d'altro punto di vista, come vedremo nel testo.

Mazzoccolo, Ghiorzo, ecc. (1), noi conveniamo senza osservazione alcuna, nei soli riguardi, però, del Consiglio (2).

Speciale discussione merita il quesito nei rapporti del consigliere che, presentate le dimissioni, delle quali ancor non si sia preso atto, intervenga alle adunanze, partecipi alle discussioni e alle votazioni. Non che ciò egli non possa fare; onde, il suo operato non inficia menomamente le relative adunanze e deliberazioni. Noi, però, riteniamo, che il suo intervento assuma esplicito significato di tacito ritiro delle dimissioni.

Per vero, se, nei riguardi del consigliere e per tutto quanto al medesimo interessa, debbansi ritenere efficaci le dimissioni dal momento della presentazione, gli è perchè, come si è detto, egli è libero di rinunciare alla carica, evitarne il disimpegno, eluderne gli effetti, il che avviene con quella manifestazione di volontà, che esprime la sua determinazione.

Ora, come mai è possibile conciliare tutto ciò con la opposta manifestazione, che sgorga dell' operato stesso del consigliere, facendo quel che prima egli avea dichiarato non voler più fare? L'agire in senso opposto a quanto scrisse di volere è rinnegazione esplicita della volontà precedentemente per iscritto manifestata.

Si dirà col Saredo, che mancando alcuna prescrizione,

---

(1) SAREDO: *op. cit.*, vol. cit., n. 178, pag. 135-136; MAZZOCCOLO: *op. cit.*, loc. cit.; GHIORZO: *op. cit.*, loc. cit.

(2) Per tali ragioni, nell' importante questione in cui si sia dimessa la maggioranza dei consiglieri, si è potuto presentare una possibile soluzione, ammettendo che, fino a quando tali dimissioni non vengano accettate, « il Consiglio è tuttora costituito in numero legale; che può quindi essere legalmente convocato a una prima adunanza, mandando gli inviti anche ai consiglieri dimissionari; che rimasta vana questa, per l' assenza dei dimissionari, si può procedere a una seconda convocazione, nella quale la minoranza presente può validamente deliberare (?) l' accettazione (?) delle dimissioni; dopo di che il Consiglio dovrà prorogarsi fino alla sua integrazione o ricostitusione ». Cfr. SAREDO: *op. cit.*, n. 185, pagg. 139-140 e critiche relative.

circa le formalità per la presentazione e il ritiro delle dimissioni, « lo stesso modo col quale una dimissione è data, vale per ritirarla » (1). Ma, a parte che le dimissioni possono ritirarsi anche nella stessa seduta in cui il Consiglio è chiamato a prenderne atto (2), e quindi per dichiarazione *orale* dello stesso consigliere intervenuto, a noi pare, che, se una manifestazione di volontà certa e sicura è giustamente richiesta per la revoca della rinuncia, il disimpegno delle funzioni prima rinunciate, anche quando non accompagnate da dichiarazione scritta o orale di revoca, sia ben più di tale dichiarazione.

« La ritrattazione della rinuncia — scrive il Panuccio — può esser data in modo esplicito o per equipollenti. Si ritratta esplicitamente con una nuova dichiarazione, o tacitamente con fatti univoci, che sieno compatibili solo con la revoca, come ad es. il regolare e diligente intervento alle sedute » (3). Ora, sia per la rinuncia, come per la revoca della medesima, non si esclude l'ammissibilità, circa le forme, di manifestazioni tacite, implicite o per equipollenti. E si è detto che per la volontà di rinunciare, dichiarata con fatti equipollenti, è d'uopo che questi fatti sieno ripetuti e tali da non lasciar dubbio della volontà del rinunciante (4); così pure si vorrebbe richiedere il « regolare e diligente intervento alle sedute », per la certa e sicura ritrattazione della rinuncia.

Aderiamo pienamente al primo caso, trattandosi di in-

---

(1) SAREDO: *op. cit.*, vol. cit., n. 179, pag. 136. L'illustre giurista discute — a proposito di un pronunciato del Consiglio di Stato del 17 marzo 1893, in *Man. Ammin.*, 1893, pag. 445, relativo a ritiro di dimissioni notificate per atto d'usciere — se non si creda che sieno richieste più rigorose formalità per il ritiro delle dimissioni, di quelle comunemente ammesse per la presentazione; il che, però, esclude.

(2) Cons. di Stato, 25 febbraio 1882, cit.

(3) PANUCCIO, in FAGIOLARI e PRESUTTI: *op. cit.*, vol. II, n. 390, pag. 17-18, riferendosi al parere 26 gennaio 1883 del Cons. di Stato, in *Man. Ammin.*, 1883, pag. 199.

(4) Cons. di Stato, 3 febbraio 1872, in *Man. Amm.*, 1872, pag. 101.

terpretare atti negativi, riflessi o indiretti rispetto alla volontà che si ritiene si voglia implicitamente manifestare; anzi, a ragione è stata esclusa ogni presunzione e richiesta dai più la forma scritta (1).

Non così per la revoca, per cui è sufficiente che una sola volta, dopo le presentate dimissioni, il consigliere intervenga alle sedute, in quantochè quell'atto — l'intervento — è per sè stesso esplicita ritrattazione della contraria volontà prima manifestata per iscritto. Onde, agirebbe, secondo noi, correttamente quel Presidente dell'assemblea, che, accordando la parola a un consigliere dimissionario intervenuto, dichiari, ove non lo faccia il consigliere stesso, che costui, intervenendo, ha inteso revocare la rinuncia (2).

Queste varie soluzioni illuminano, riteniamo indiscutibilmente, i quesiti che ci siamo proposti di risolvere, in applicazione ai casi estremi di cui al terzo ed al quarto comma, art. 1, del decreto 4 gennaio 1917.

Poniamo che un Consiglio abbia un numero di consiglieri richiamati alle armi superiore al terzo dei suoi componenti;

(1) Cons. di Stato, 8 agosto 1902, in *Man. Ammin.*, 1902, pag. 430. Si dice « nelle forme volute dalla legge »; ma, per vero, la legge e neanche il regolamento prescrivono forma alcuna.

(2) Da quanto succintamente abbiamo esposto nel testo, si desume quanto grave sia la deficienza di prescrizioni circa le forme per la presentazione della rinuncia, per la revoca, ecc. Conseguentemente, molto si vaga nel buio circa le forme tacite e quelle equivalenti. Si è detto qualche cosa in proposito nel testo, circa la rinuncia e la revoca; anche per la presa d'atto si è discusso di simile forme. Si è richiamato il caso del consigliere ammesso a concorrere agli incanti per l'esattoria, desumendo che la Giunta, ammettendolo a concorrere, abbia implicitamente accettato le sue dimissioni. Tale soluzione, respinta, come rilevammo (nota 2 a pag. 266-267) dal Saredo, vien dichiarata « oltre che non perfettamente giuridica, neanche scevra d'inconvenienti », dal PANUCCIO: *op. cit.*, n. 390, pag. 18.

Altro caso di presa d'atto per equipollenza, si ravvisò nel fatto di avere il Consiglio incluso nel sorteggio per l'allora vigente rinnovazione parziale, il posto di un consigliere dimissionario, di cui non ancora si erano accettate le dimissioni. Cons. di Stato, 1 luglio 1898, in *Riv. Ammin.*, 1898, pag. 687.

già sappiamo che in tal caso, in applicazione al primo comma, si avrebbe un *quorum* inferiore al terzo degli assegnati; ma poichè il terzo comma frappone il limite minimo al numero legale, che non deve essere inferiore al terzo dei consiglieri assegnati, così il *quorum* è di un terzo.

Un Consiglio, che si compone di 30 membri, ha 14 consiglieri sotto le armi, quindi 16 non impediti; il numero legale non è di 8, cioè metà dei 16, bensì da 10, *quorum* minimo fissato dal terzo comma. Indetta l'adunanza, sono presenti 10 consiglieri, uno dei quali ha già fatto pervenire le dimissioni. Tale ipotesi potrebbe ricorrere anche in via normale, nel caso in cui un Consiglio apra una seduta di prima convocazione con metà dei consiglieri assegnati presenti, uno dei quali abbia già fatto pervenire le dimissioni, di cui non si è ancora preso atto.

L'adunanza è pienamente valida, dapoichè, come abbiamo visto, dottrina e giurisprudenza convengono nell'ammettere che quel consigliere deve dal Consiglio esser ritenuto ancora tale, con facoltà di intervenire, discutere e votare, senza inficiare la validità delle deliberazioni. A *fortiori* ciò è da ammettersi con la soluzione nostra, per la quale abbiamo sostenuto che l'intervento di quel consigliere importa un modo esplicito di ritiro delle presentate dimissioni.

Meno semplice è l'ipotesi in cui ricorra l'applicazione del quarto comma, relativo alla « composizione numerica ridotta a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia ».

Un Consiglio comunale di 60 membri ha 20 posti vacanti per morti, decadenze, dimissioni definitive, ed inoltre 10 consiglieri richiamati alle armi. Si hanno, quindi, 30 consiglieri non impediti per il funzionamento di quel Consiglio. Siamo, come si vede, sull'orlo di quel caso estremo contemplato dal quarto comma, in cui è presentata l'ipotesi della composizione numerica ridotta, per effetto di legale impedimento dipendente da servizio militare e per altre cause, « a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati ».

Il nostro Consiglio è ridotto alla metà, quindi non è applicabile il quarto comma; essendo 10 i richiamati alle armi, non intervenienti, il *quorum* viene determinato da (60 — 10) : 2 = 25. Se un altro consigliere venisse richiamato alle armi, o si avesse un altro posto vacante, la composizione numerica, secondo l'espressione del decreto, si ridurrebbe a 29, cioè a meno di metà del numero degli assegnati, e quindi il *quorum*, in applicazione al quarto comma, sarebbe di 20.

Poniamo che uno dei 30 consiglieri in funzione faccia pervenire le dimissioni; potrebbe il Consiglio, prima di prendere atto di tali dimissioni, validamente riunirsi con la presenza di 20 consiglieri, cioè del terzo degli assegnati, in applicazione al quarto comma del decreto?

Secondo l'opinione di coloro i quali ritengono le dimissioni operative a *tutti* gli effetti, sin dal momento della loro presentazione, si avrebbe, indubbiamente, una soluzione favorevole. Non così, secondo l'opinione contraria, da noi sostenuta; malgrado le dimissioni di quel consigliere, fino a quando delle medesime non si sarà preso atto, rimane il *quorum* di 25. Vero è che le presentate dimissioni sono operative per il consigliere medesimo, agli effetti della di lui responsabilità, eleggibilità, ecc.; ma ben diversamente avviene per il Consiglio.

Perchè si riduca il *quorum*, è necessario che sia modificata la « composizione numerica », ai sensi del decreto; occorre, cioè, che quel consigliere non faccia più parte del Consiglio, non sia più consigliere, lasciando vacante il suo posto; il che, giusta tutto quanto abbiamo esposto, non si verifica, sino a quando delle dimissioni non si sia preso atto.

Come non si può proclamare la vacanza del seggio, sino a quando la Camera dei Deputati non abbia accolte le dimissioni presentate dal relativo deputato (1), così il posto di quel consigliere dimissionario non è ancora vacante, ed egli,

---

(1) MONTALCINI: *La legge elettorale politica cit.*, pag. 472; FERRARI: *Commentario della legge elettorale politica cit.*, pag. 518.

per il Consiglio, è sempre in carica, sino a quando il Consiglio non abbia preso atto delle sue dimissioni; e sono pienamente validi tutti gli atti che l'ente compie, nel caso che sia necessario ritenere in carica il dismittente.

Queste le soluzioni più razionali e conseguenti ai principî ormai in prevalenza professati nella subietta materia, e che vanno ora applicati alle varie questioni cui potrebbe dar luogo il numero legale minimo fissato, in via transitoria, dal decreto 4 gennaio 1917.

123. — Dicemmo che col nuovo decreto in vigore, il legislatore ha voluto distinguere le causalità. Queste, nel momento attuale, possono essere, nel loro complesso considerate, di tre specie:

a) per chiamata alle armi;

b) per posti vacanti (dimissioni, morti, decadenze);

c) per l'una e l'altra causalità insieme concorrenti.

Risulta chiaro che il legislatore, in questa casistica, si è voluto limitare a due sole causalità: richiamo alle armi (terzo comma), e richiamo alle armi con posti vacanti insieme (quarto comma).

Nessuna facilitazione è consentita nel caso in cui la composizione numerica di fatto si sia ridotta esclusivamente per posti resi vacanti in seguito a morti, dimissioni o decadenze. Questa causalità non ha efficacia alcuna agli effetti del *quorum*, come non ne ha in tempo normale. Dando essa luogo, in tutti i casi, non ad impedimenti, ma ad inesistenza di consiglieri, vogliamo qui ritenerla come *causalità semplice*, riunendo in unico concetto le varie circostanze che al posto vacante conducono. Altra *causalità semplice*, che produce solo impedimento materiale e legale, ad un tempo, è il servizio militare. Diciamo, infine, *causalità mista* quella in cui concorrono insieme le due singole causalità semplici, da noi qui enunciate.

Esclusa, dunque, la causalità semplice dei posti vacanti, alla quale il legislatore, neanche in questo periodo transitorio, accorda considerazione di sorta, il nuovo decreto riguarda,

nel terzo comma, l'altra causalità semplice del servizio militare; mentre la causalità mista viene col quarto comma disciplinata.

124. — Intratteniamoci, adesso, del quarto comma, e, dall'analisi degli effetti che da esso scaturiscono, potremo rilevare la giustificazione di questa speciale disposizione, che disciplina un'ipotesi diversamente dalla precedente.

E la differenza è, veramente, sensibile. Mentre, infatti, per la causalità semplice del solo servizio militare, il legislatore ha stabilito un *quorum* normale variabile in rapporto al numero dei consiglieri impediti, fissando solo un limite minimo a tale variabilità, per la *causalità mista* dei posti vacanti in concorrenza coi consiglieri impediti per servizio militare segue, invece, un ben diverso criterio, disponendo che « possono pure validamente deliberare in prima convocazione con l'intervento di un terzo, i Consigli comunali e provinciali, la cui composizione numerica per effetto di legale impedimento dipendente da servizio militare e per altre cause, sia ridotta a meno della metà del numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia ».

E così, nel caso della semplice causalità per servizio militare, perchè l'agevolazione abbia luogo, non si pone alcuna condizione circa l'entità della *riduzione*: qualunque sia il numero dei consiglieri militari impediti, la loro assenza è sempre efficace e proporzionalmente agli effetti della valutazione del numero legale, salvo il limite minimo, di cui dicemmo. Invece, nel caso della causalità mista o concorrente per posti vacanti e consiglieri militari assenti, ad un tempo, perchè la facilitazione abbia luogo, occorre la grave condizione che la composizione numerica dei possibili presenti si riduca a meno della metà degli assegnati.

Inoltre, nel primo caso, *iniziatasi* la condizione, (l'impedimento per richiamo alle armi) la facilitazione spiega subito efficacia e persegue proporzionalmente al numero degli impediti, dando luogo ad un *quorum normale variabile*, che si arresta al limite minimo di un terzo. Nel secondo caso, in-

vece, la facilitazione spiega efficacia solo quando si è raggiunta l'*estrema* condizione fissata, (la riduzione della composizione numerica a meno della metà degli assegnati), dando luogo al *quorum minimo invariabile* del terzo degli assegnati.

125. — Occorre avvertire che la seconda ipotesi non esclude la prima. E per vero, sino a quando non vi sieno consiglieri impediti per servizio militare, la riduzione della composizione numerica di fatto per soli posti vacanti rimane del tutto inefficace agli effetti del *quorum* normale; questa causalità semplice, già si disse, è priva di considerazione alcuna nel decreto.

Ma non avviene il contrario, vale a dire che, pur non essendovi posti vacanti, la *riduzione* per servizio militare è efficace agli effetti del *quorum*, secondo le disposizioni del primo e terzo comma. Onde, queste disposizioni spiegano la loro efficacia anche entro l'avverarsi della causalità mista ed indipendentemente da questa; anzi, la loro efficacia è tale da annullare talvolta quella del quarto comma.

Infatti, sino a quando il numero dei consiglieri impediti per servizio militare non abbia raggiunto il terzo degli assegnati, per cui il *quorum* normale non viene a urtare nel limite minimo fissato dal terzo comma, pur rasentandolo, anche concorrendo posti vacanti, ma in numero tale, che riunito a quello dei consiglieri militari, non realizzi l'ipotesi prevista dal quarto comma, allora si applica la norma del primo comma circa la riduzione del *quorum* normale, rimanendo del tutto inefficaci i posti vacanti. E solo quando il numero dei posti vacanti è tale, che congiunto a quello dei militari assenti, in numero questi ultimi inferiore al terzo degli assegnati, realizzi la condizione posta dal quarto comma, *riduca*, cioè, la composizione numerica a meno della metà degli assegnati, allora la norma in detto comma contenuta spiega la sua efficacia agli effetti del *quorum* normale, che si riduce al terzo (s'intende degli assegnati).

Viceversa, allorquando il limite minimo del *quorum* nor-

male fissato dal terzo comma viene raggiunto per solo effetto dei militari assenti, vale a dire, ove costoro raggiungano o superino il terzo degli assegnati, allora, qualunque sia il numero dei posti vacanti, rimane inerte la disposizione del quarto comma, anche quando si verifichi la condizione per esso prevista. Allora, il *quorum* del terzo si applica per effetto del terzo comma, vale a dire, per sola conseguenza dei militari assenti. Che se anche l'ipotesi del quarto comma contemporaneamente, si avverasse, si potrà dire che il Consiglio può validamente riunirsi con l'intervento del terzo degli assegnati per effetto del terzo e del quarto comma, ad un tempo; ma non è chi non veda come sia allora *soverchia* la disposizione contenuta nel quarto comma.

Concludiamo, dunque, con questa prima regola: la norma dettata dal quarto comma, per la causalità mista, è subordinata a quella del terzo comma, nel senso che quella spiega efficacia, sino a quando il numero dei militari assenti, col quale i posti vacanti concorrono, realizzando la condizione richiesta, sia inferiore ad un terzo degli assegnati; pervenuto il numero dei militari assenti ad un terzo degli assegnati o più, quella norma rimane inefficace, potendo validamente il Consiglio riunirsi col numero legale di terzo per effetto del terzo comma.

Un esempio pratico non è soverchio: Sia un Consiglio di 60 consiglieri, in cui si abbiano militari assenti e posti vacanti ad un tempo. Sino a quando i primi sono di numero inferiore a 20, cioè a $^1/_3$ degli assegnati, si applica la norma del primo comma per la valutazione del *quorum*, che sarà di 29, se sono 2 o 3, di 28 se sono 4 o 5, di 27 se 6 o 7, ...di 21 se 18 o 19. Ed allora, se concorre un numero di posti vacanti, che aggiunto a quello dei militari assenti, superi la metà degli assegnati, cioè, rispettivamente di 29 o 28, 27 o 26, 25 o 24,... 13 o 12, il *quorum* (quarto comma) si riduce a un terzo. Quando, però, continuando i richiami, i consiglieri militari assenti pervengano a 20, cioè a $^1/_3$ degli assegnati, o più, allora, per effetto della loro assenza, giusto il primo e terzo comma, il *quorum* è di un terzo, cioè di 20, indipendentemente dal numero dei

posti vuoti, qualunque esso sia, cioè, i posti vuoti non disimpegnano efficacia alcuna.

126. — La regola precedente segna il *confine minimo,* entro il quale il quarto comma può avere esplicazione in dipendenza del numero dei consiglieri militari assenti. Il terzo comma funziona, così, da condizione-limite alla esplicazione del quarto comma. Funziona come limite, in quanto cessa l'applicazione del quarto comma, tosto che il numero dei consiglieri militari assenti raggiunge il terzo; funziona come condizione, in quanto la somma dei posti vacanti e dei militari assenti deve raggiungere la metà può uno, perchè si applichi il quarto comma. Raggiunto tale limite estremo minimo, siamo, dunque, nel campo di applicazione del quarto comma; ed in questo senso, appunto, diciamo che dalla regola precedente scaturisce il *confine minimo*, che delimita il campo di esplicazione del quarto comma.

Pervenuti a tale limite minimo di funzionamento del quarto comma, e continuando l'aumento degli impedimenti e dei posti vacanti, perchè il quarto comma mantenga la sua efficacia è necessario, come si è visto, che si conservi la ipotesi nella disposizione prevista, cioè, è necessario — dice la norma — che « la composizione numerica sia ridotta a meno della metà dal numero dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia »; occorre, dunque, che la somma dei posti vacanti coi consiglieri militari assenti sia superiore alla metà, cominciando da metà più uno ($^1/_2 + 1$) degli assegnati in poi. Ma poichè, in tal caso, il *quorum*, è fissato nella misura di un terzo degli assegnati, così è chiaro che detta somma non può eccedere i due terzi degli assegnati; in caso contrario, verrebbe a mancare la possibilità del numero legale minimo prescritto.

Ecco il *confine massimo*, che delimita il campo di esplicazione della norma contenuta nel quarto comma, fermo restando il confine minimo precedentemente segnato. Così, resta determinato tutto il campo di efficacia del quarto comma, subordinatamente alla condizione scaturiente dal terzo comma (n. 125).

127. — Questi due confini, massimo e minimo, ci danno i due limiti entro i quali la norma del quarto comma trova il suo campo di applicazione. Per effetto di tali limiti, noi possiamo distinguere tre diversi e graduali stadi, in cui il Consiglio possa trovarsi, quando insieme concorrano posti vacanti e consiglieri militari assenti, secondo che la loro somma vada sino alla metà degli assegnati, oppure sia tra metà più uno e due terzi, o, infine, vada oltre i due terzi.

Prescindiamo da questo *terzo stadio;* qualunque sia la combinazione dei posti vacanti e dei consiglieri militari assenti, esso segna la morte del Consiglio, per il cui funzionamento si richiede almeno l'intervento di un terzo dei consiglieri assegnati. Fermiamoci, quindi, agli altri due stadi.

128. — *Primo stadio*: limite della metà. Sino a quando la somma dei posti vacanti coi consiglieri militari assenti non arrivi a metà più uno degli assegnati, i posti vacanti, qualunque sia il loro numero entro quel limite, sono inefficaci agli effetti del *quorum* normale; vige allora il *quorum normale variabile* relativo al solo numero dei militari assenti, dettato dal primo comma dell'articolo; oppure, il *quorum* minimo invariabile dettato dal terzo comma, se i consiglieri militari assenti sieno eguali o più del terzo degli assegnati.

In questo stadio, quanto minore è il numero dei militari assenti (da uno a $^1/_3$ — 1 degli assegnati), tanto maggiore è l'inefficacia dei posti vacanti per arrivare alla metà più uno, cioè, alla efficacia della loro concorrenza.

129. — *Secondo stadio*: limiti tra la metà più uno ed i due terzi. In questo caso, si ha il *quorum minimo invariabile* del terzo. I posti vacanti sono efficaci quando raggiungono un dato numero e soltanto allora; cioè, quando il loro numero, congiunto a quello dei militari assenti (che sono sempre, si ricordi, entro il limite di $^1/_3$ — 1 degli assegnati), pervenga alla metà più uno (1). Oltre tale numero, essi, con-

(1) In un Consiglio di 30 membri, secondo che i consiglieri militari assenti sieno 1, 2, 3.... 9, occorre che i posti vacanti, per essere efficaci, sieno rispettivamente di 15, 14, 13,.... 7.

tinuando le vacanze, restano inefficaci, sino a che, in totale, si sorpassi l'altro limite dei due terzi degli assegnati.

130. — E quì, appunto, vogliamo mettere in rilievo che questo numero dei *maggiori posti vacanti inefficaci*, agli effetti della valutazione del *quorum*, è sempre *costante*, nel suo massimo, per un determinato Consiglio, essendo rappresentato dalla differenza tra i due terzi e la metà più uno. Quindi, è di 9, p. es., in un Consiglio formato di 60 membri. Infatti: $^2/_3$ di 60 = 40; ($^1/_2$ di 60) + 1 = 31; 40 — 31 = 9. È di 4, in un Consiglio di 30 membri; infatti $^2/_3$ di 30 = 20; ($^1/_2$ di 30) + 1 = 16; 20 — 16 = 4, e via di seguito.

E si noti, tale numero massimo di posti vacanti inefficaci, per un dato Consiglio, è costante, qualunque sia il numero dei consiglieri militari assenti, purchè beninteso ve ne sieno. Infatti, la cifra fissa di $^1/_2$ + 1 prescritta, perchè si applichi la norma, è formata da due variabili: i militari assenti e i posti vacanti; il maggior numero per arrivare ai due terzi è dato solo dai posti vacanti, che sono, perciò, sempre nella stessa cifra per un dato Consiglio.

Per altro, è da avvertire che anche l'applicazione della norma contenuta nel terzo comma può dar luogo ad un numero di consiglieri militari assenti inefficaci in numero mastimo costante per un dato Consiglio, per le ragioni e con le condizioni esposte per il quarto comma.

In conclusione, possiamo stabilire la seguente regola generale per l'applicazione della disposizione in esame: La norma contenuta nel quarto comma si applica solamente quando il numero dei consiglieri militari assenti, coi quali i posti vuoti concorrono, sia inferiore ad un terzo degli assegnati, ed a condizione che il numero dei posti vuoti sia tale che, congiunto al numero dei militari assenti, dia un risultato compreso tra la metà più uno ed i due terzi degli assegnati.

131. — Esaminiamo, ora, gli effetti di tale disposizione.

I. Essa tiene in minima considerazione le cause diverse da quelle militari, onde i posti vuoti esplicano un' efficacia minima. Infatti, si è visto che tale efficacia è nulla, qua-

lunque sia il numero dei posti vuoti, se non concorre alcuna assenza di consiglieri impediti per servizio militare. Se tali assenze concorrono, l'inefficacia dei posti vuoti è tanto maggiore, quanto minore è il numero dei consiglieri militari assenti, sino a che, pervenuti questi ad un terzo degli assegnati, tornano a divenire inefficaci tutti i posti vuoti, qualunque sia il loro numero. E finalmente, tosto che i posti vuoti, congiunti ai consiglieri militari assenti, sieno al punto in cui possano esplicare la massima efficacia, restano inefficaci tutti i posti che successivamente si rendessero vuoti.

Ed è veramente ragionevole questa scarsa efficacia che la legge transitoria assegna alle cause diverse da quelle dipendenti da servizio militare, in conformità al principio generale al quale essa si inspira. Rilevammo col Corso (1), che la disposizione ha per sua natura carattere transitorio e straordinario, ed è stata determinata solo dal bisogno di provvedere, per straordinarie contingenze, al solo caso della mobilitazione, con finalità unica ed esclusiva. Non sono, invece, da valutarsi egualmente i casi di consiglieri, che per *fatto proprio* volontario o involontario, provochino delle vacanze nel Consiglio, non essendo più questione di straordinarie contingenze, ma si rientra, per contro, nel fatto normale delle morti, delle dimissioni, delle decadenze.

Ma si disse che la guerra può bene influire su queste cause normali, e, d'altro canto, le numerose assenze di consiglieri militari rendono anche gravi gli effetti di quelle cause, che, in tempi normali, possono ritenersi irrilevanti. Ciò è vero, ed appunto per tali ragioni, quelle cause, che non sono affatto tenute in conto agli effetti del *quorum* ordinario, qui, assurgono a una qual certa considerazione, allorquando, però, concorrono con le causalità militari, alle quali la legge straordinariamente ha voluto provvedere.

132. — II. Per la considerazione accordata, agli effetti del *quorum*, ai posti vacanti, il legislatore segue un *criterio*

---

(1) CORSO: *Provvedimenti cit.*, in *Rassegna Comunale cit.*, pag. 357.

rigido, ben diverso dal criterio di proporzionalità tra cause ed effetti ora adottato per le assenze dei consiglieri militari. Tale rigidità consiste nel fatto che la vacanza dei posti spiega effetti solamente *a un certo punto*, e quindi in una esclusiva situazione: quella determinata dal fatto che i posti vacanti ed i consiglieri militari assenti raggiungano, in totale, la metà più uno degli assegnati, purchè, però, i militari assenti si mantengano entro il terzo. Un minor numero di posti vacanti, che quella condizione non realizzi, ed un maggior numero, che quello richiesto per quella condizione soverchi, resta del tutto inefficace. Questo rigido criterio è effetto del sistema del *quorum invariabile*, adottato dal quarto comma.

133. — III. Altro effetto, non certo lodevole, è dato dagli sbalzi bruschi, ai quali il *quorum* vien sottoposto, potendo esso, d'un sol colpo, abbassarsi dalla metà al terzo, per un solo impedimento sopravvenuto.

Infatti, se si ha un numero di posti vacanti pari alla metà degli assegnati, senza alcuna assenza di consigliere militare, il *quorum* resta quello normale della metà; sopraggiungendo una sola assenza di consigliere per servizio militare, e pervenendo, così, alla condizione prevista nel quarto comma, il *quorum* balza d'un tratto dalla metà a un terzo.

Questo esempio di *caso estremo* implica altre possibilità di circostanze medie, nelle quali il *quorum* bruscamente si abbassa entro quei limiti estremi del suo massimo (metà) e del suo minimo (un terzo). Così, p. es., in un Consiglio di 60 membri, con 10 consiglieri militari assenti e 20 posti vacanti, il *quorum* è di 25; sopraggiungendo un nuovo posto vacante, il *quorum* si abbassa a 20. Il che — in tutti questi casi—potrebbe indurre a provocare artificiosamente un nuovo impedimento militare, o un nuovo posto vacante.

Tutto ciò, per quanto sia effetto inevitabile del *quorum* invariabile, non è certo lodevole, mancando il conforto della logica e della giuridicità.

TITOLO II.

Validità delle deliberazioni.

Capo I.

Principî Generali.

SOMMARIO: — 134. Il terzo momento della deliberazione: il voto, manifestazione di volontà a maggioranza. — 135. Maggioranza e sua classificazione. — 136. Maggioranza normale e speciale; suddistinzione. — 137. La maggioranza nella legge com. e prov. Deroghe attuali. — 138. Validità e non efficacia delle deliberazioni.

134. — Si disse già (n. 41) che nell'ambito dell'azione amministrativa (1), il processo formativo della funzione deliberativa dell'ente autarchico territoriale si svolge in tre distinti momenti che, secondo la classificazione del Giorgi, sono quelli relativi alla convocazione del Consiglio, all'adunanza

---

(1) Per l'importanza dell'azione amministrativa, si è tentata anche una *teoria sociologica della funzione amministrativa*, sulle orme vagamente impresse dal De Greef: *Introduction à la sociologie*, Paris 1911, p. 387, il quale scrive: « Avant que la fonction judiciaire, la législative et l'exécutive ne se fussent plus ou moin différenciées, elles ne formaient qu' un tout et le pouvoir était principalement adminîstratif ».

Il tentativo di elaborare simile concezione troviamo azzardato dal Nicotra: *La formazione naturale degli organi amministrativi*, in *Rivista Italiana di Sociologia*, 1913, pagg. 51-60; ed è certo meritevole di considerazione.

L'A. ha, però, il torto di volere erigere la sua costruzione sull'ormai tramontata teoria organica della società, detta biologica da Barth: *Die Philosophie der Geschichte als Sociologie*, Leipzig 1897 e Loria: *La Sociologia, il suo compito, le sue scuole*, Padova 1901, e comunemente intesa per scuola analogico-organica.

È noto, come partendo dalle concezioni di Comte: *Cours di Philosophie positive*, Paris 1877 e Spencer: *Principî di Sociologia*, Torino 1881, sull'evoluzione generale, (Cfr. De Gennaro: *L'evoluzione delle leggi co-*

ed alla deliberazione. Analizzando, per quanto rapidamente in nota (n. 41, pag. 100, nota 3), tale classificazione, pervenimmo al terzo momento: la deliberazione in senso stretto, siccome

---

smiche e la Sociologia, Roma-Catania 1901), integrata, per l'evoluzione organica, dagli studi dell'ESPINAS: *Des sociétés animales*, éd. 2ª, Paris 1878 e *Les études sociologiques en France*, in *Revue Philosophique*, giugno 1882, si sia svolto il concetto di società-organismo, da SCHAEFFLE: *Struttura e vita del corpo sociale*, Torino 1881; WORMS: *Organisme et société*, Paris 1896; LILIENFELD: *La pathologie sociale*, Paris 1896; NOVICOW: *Coscienza e volontà sociali*, Palermo 1896; DURKHEIM: *La sociologia e il suo dominio scientifico*, in *Rivista Italiana di Sociologia*, 1900, pagina 127 e segg., ed altri. Ma a furia di locuzioni metaforiche e comparazioni biologiche, si cadde in tali esagerazioni ed errori, da condurre al *de profundis* di quella scuola sociologica, alla quale pur si deve la prima spinta agli studi sociologici. (Cfr. per la critica, KRIEKEN: *Della così detta teoria organica dello Stato*, in *Biblioteca di Scienze Polit.*, Serie Iª, vol. VII, 1891; SERGI: *La Sociologia e l'organismo della società umana*, Prefaz. allo SPENCER: *Introduzione allo studio della Sociologia*, Milano 1887; GAROFALO: *L'individuo e l'organismo sociale*, Torino 1897, rintuzzato da SETTI: *L'organismo sociale e la biologia*, Genova 1897; DE GENNARO: *Sintesi sociologica transitoria*, Catania 1899, ed in ispecie GROPPALI: *La scuola analogico-organica nella Sociologia*, Messina 1896 e *I principali indirizzi della Sociologia*, nel volume *Saggi di Sociologia*, Milano 1899, pagg. 1-22.

Il NICOTRA: *scrit. cit.*, intende adombrare « una concezione prettamente realistica del fenomeno amministrativo », avvertendo che « l'amministrazione, intesa come organo, e l'attività amministrativa che ne segue come funzione, sono fenomeni evidentemente naturali », e desumendone che « la funzione amministrativa è l'indice necessario della organizzazione sociale ». Anche dal lato genetico, vuol ravvisare nei fenomeni primordiali della vita sociale dei puri fenomeni di amministrazione, come poi, pervenendo al fenomeno epigenetico, afferma che « ogni attività direttiva che eserciti influenza sulla vita sociale sia amministrazione ». Con tali premesse, azzarda la conclusione che « il regno dell'organismo sociale è dato dal fenomeno amministrativo ».

Questi profili, che intendono dare base sociologica al fenomeno amministrativo, meritano, senza dubbio, ben più ampio e saldo svolgimento; non, però, fondato su scuole e teorie già sorpassate, ma in rapporto a quella sistemazione sociologica, i cui cardini sono la causalità e seriazione dei fenomeni sociali e l'interdipendenza dei fattori sociali. Cfr. DE GREEF: *Les lois sociologiques*, Paris 1893; WORMS: *Essai de classi-*

l'atto concreto esplicativo che, per mezzo della discussione, conduce alla votazione; onde, comunemente, giusta l'uso francese, deliberazione ha anche significato di votazione, cioè, mezzo di manifestazione ultima della volontà dell'ente.

La legislazione comunale e provinciale transitoria per lo stato di guerra ci conduce, ora, ad occuparci del terzo momento: la deliberazione, e, in senso stretto, del voto.

Constatata la validità dell'adunanza, con l'accertamento del prescritto numero legale, ed esaurita la discussione, il Consiglio manifesta col voto la volontà dell'ente che rappresenta. Il voto è, quindi, una solenne dichiarazione di volontà.

E qui, si ritorna al concetto di maggioranza, del quale ci occupammo a proposito del *quorum*; anzi, la dottrina della maggioranza è più afferente alla materia delle deliberazioni, che a quella delle adunanze.

Senza dubbio, riferendoci a un corpo collegiale, idealmente, « quello che sopratutto desiderar si deve, è di ottenere il voto unanime dei suoi membri » (1); e gli antichi razionalisti non seppero sottrarsi a questo criterio dell'unanimità, che razionale in apparenza si manifesta (2). Ma non è chi

---

fication des sciences sociales, in *Revue International de Sociologie*, 1893, fascic. 5; ASTURARO: *I fenomeni sociali e la loro serie*, in *Rivista di Sociologia*, 1896, fasc. I-II; *La Sociologia, i suoi metodi e le sue scoperte*, ed. 2ª, Genova 1907; *Il materialismo storico e la Sociologia generale*, Genova 1904; GROPPALI: *Lezioni di sociologia*, Torino 1902 ed *Elementi di Sociologia*, Genova 1905, nelle quali opere trovasi richiamata la copiosa bibliografia, che ha dato sede elevata alla sociologia, nel convivio delle scienze.

(1) BENTHAM: *La Tattica Parlamentare cit.*, in *Bibl. e vol. cit.*, pagina 732.

(2) Gli antichi Slavi, durante i primi secoli della loro storia, intesero garantire con tutti i mezzi possibili il principio della unanimità, e non si peritarono di ricorrere alla strana sanzione di battere l'oppositore, sino a quando non cedesse a mettersi di accordo; se ciò non bastava, gli si infliggeva una pena pecuniaria e si giungeva persino a saccheggiargli e incendiargli la casa. MACIEJOWSKI: *Histoire des législations slaves*, t. IV, ch. XV. Il sistema della unanimità non manca naturalmente di simpatie teoriche; esso — scrive il TRENTIN: *La responsabi-*

non veda, come non sia possibile pretendere la concorde volontà di tutti i presenti nello stesso senso manifestata. Il sistema della unanimità — scrive il Trentin (1) — « presenta delle enormi difficoltà di attuazione, data la varietà e la molteplicità delle opinioni, delle tendenze, dei sentimenti individuali, per modo che esso non può applicarsi che a casi eccezionalissimi. Se fosse posto a base del funzionamento della vita collegiale, esso toglierebbe al collegio ogni importanza ed ogni utilità, lo renderebbe, cioè, un organo inadatto di amministrazione ».

Gli è così che, agli effetti della dichiarazione di volontà, i collegi ad unanimità sono inammissibili e si risolverebbero nel fatto di dover subire la tirannia non solo della minoranza, per via di *veto*, come avverte il Romano (2), ma persino di un solo dei componenti, discorde da tutti gli altri e quindi su tutti gli altri prevalente nella determinazione. Vero è che, secondo il diritto canonico « unus potest contradicere toti universitati si habet rationabilem causam »; ma, appunto, la possibilità dell'accertamento della causa razionale mancherebbe, e si avrebbe quel *liberum veto* individuale, l'*jus vetandi*, che si richiama come la causa della rovina della Polonia, in cui del principio della unanimità si fe' triste esperienza (3).

« Un governo — scrive Bentham (4) — in cui il corpo legislativo fosse soggetto a questa legge di unanimità, sarebbe

---

lità collegiale, op. cit., pag. 368 — « è certamente dotato di maggiori garanzie e più rispondente a giustizia »; il che, come vedremo, nel testo, non è esatto.

(1) TRENTIN: *op. cit.*, loc. cit.

(2) ROMANO: *Principî di diritto amministrativo italiano*, op. cit., n. 64, pag. 86.

(3) BAEHR: *Lo Stato Giuridico*, in *Bibliot. di Scienze Polit.*, I Serie, vol. VII, Torino 1891, pag. 305; GIORGI: *La Dottrina delle Persone Giuridiche*, op. cit., vol. I, n. 81, pag. 211. Cfr. altresì: KAZEJEW: *Esquisse historique de la Diète polonaise*; PAWINSKI: *Le régime des petites Diètes en Pologne*.

(4) BENTHAM: *op. cit.*, loc. cit.

una stravaganza così grossa, che, se non fosse l'esempio della Polonia, non si potrebbe credere ch'essa fosse entrata in capo ad alcun uomo; ma lo stesso esempio della Polonia contribuisce a provare che se una simile legge può esser fatta, essa non può essere osservata, oppure conduce alla più terribile anarchia ». E Lord Brougham dice che non saprebbe immaginare altro sistema umano tanto efficace, quanto questo ad annullare la volontà e paralizzare il giudizio di un' assemblea (1).

Non riuscendo ammissibile il principio della unanimità, si domanda in che debba risiedere il *fatto giuridico* del deliberare. Non è dubbio che deve desiderarsi il voto che più alla unanimità si avvicini, il che risolve il diritto romano, con quel senso di acuta intuizione giuridica che lo caratterizza, nel «ragionato accordo del maggior numero» (2), d'onde scaturisce il *principio della maggioranza.* Il voto che più alla unanimità si avvicina — osserva Bentham (3) — « conduce a contentarsi della semplice maggioranza; perchè, per lontana che sia dal suo voto universale, sarà sempre più vicino ad esso che non l'opinione contraria ».

Gli è così, che, ormai, nessuno più discute il principio che i collegi manifestano la loro volontà a maggioranza (4); in altri termini, la volontà dell'ente, da un collegio rappresentato, è la volontà che manifesta la maggioranza di coloro che, legalmente convocati e validamente adunati, si dichiarino favorevoli o contrari ad una data determinazione; anche perchè, secondo il concetto spenceriano, « il principio generale su cui riposa l'equo governo di qualunque asso-

---

(1) BROUGHAM: *Filosofia politica*, trad. Emiliani Giudici, parte 2ª. Bene osserva il GIORGI: *op. cit.*, vol. I, n. 80, pag. 211: « La maggioranza, anche quando sbaglia, offende minori interessi del capriccio individuale, il quale è sempre un ostacolo per rendere capace l'ente collettivo di partecipare fruttuosamente alla vita pratica e operativa ».

(2) L. 5. Cod. de legationibus (X, 63).

(3) BENTHAM: *op. cit.*, loc. cit.

(4) MARCHI: *Il concetto di legislazione formale*, op. cit., pag. 101 e segg.

ciazione è che tutti i suoi membri s' impegnano individualmente e reciprocamente a sottomettersi alla volontà della maggioranza in tutte le questioni relative al raggiungimento dei fini pei quali si sono riuniti » (1).

« Da ciò deriva che la minoranza, per quanto considerevole, fosse pure inferiore di un solo voto alla maggioranza, non rappresenta in alcun modo, nemmeno parzialmente la volontà del collegio. Il volere dei meno viene, per così, dire, assorbito ed annullato da quello dei più, così che esternamente la deliberazione della maggioranza vale come deliberazione dell'intero collegio » (2); onde, la bella espressione del Cavaglieri (3), quando l' intero corpo appella *unità collegiale.*

E così — come bene avverte il Trentin (4) — « considerato il collegio quale ente unitariamente costituito, dotato perciò di una propria volontà e di una corrispondente facoltà di determinazione, ogni sua attività si deve potere ad esso imputare impersonalmente, senza distinguere fra i suoi membri una maggioranza ed una minoranza ». Ciò, appunto, costituisce quel che Bentham (5) dice « principio di unità di un corpo », e che si risolve nel cosidetto *principio della maggioranza*, da taluni, con veduta unilaterale, denominato « predominio della maggioranza », facendolo scaturire solo dal principio elettivo (6).

---

(1) SPENCER: *L' Individuo e lo Stato,* trad. Fortini Santarelli, (Cap. *La grande superstizione politica*, pubblicato nella *Contemporary Review,* giugno 1884), Città di Castello 1901, pag. 121.

(2) GIRIODI: *I pubblici uffici e la gerarchia amministrativa,* op. cit., vol. cit., I, pag. 312. Per il possibile predominio delle minoranze nell' attuale ordinamento, cfr. ORLANDO: *La rappresentanza proporzionale e le Amministrazioni comunali italiane,* in *Archivio di Diritto Pubblico,* I, 1891, pagg. 450-458.

(3) CAVAGLIERI: *Funzioni pubbliche e atti amministrativi,* Torino 1898, pag. 74 e segg.

(4) TRENTIN: *La responsabilità collegiale,* op. cit., pag. 369.

(5) BENTHAM: *op. cit.*, pag. 732.

(6) GNEIST: *Lo Stato secondo il diritto, ossia la Giustizia nell'Ammi-*

Peggio ancora, poi, taluni ritengono il principio della maggioranza una *finzione*, un mero *espediente*, sfornito di una vera giustificazione logica e giuridica (1); il che è quanto mai inesatto.

Ricordando, infatti, col Majorana (2), che « le assemblee rappresentative sono *discrete* per l' origine loro, ma *concrete* per l' esplicazione della potestà », la volontà collettiva va distinta dalla somma delle volontà individuali dei deliberanti, non solo « per il fatto che la maggioranza di questi può bastare a determinare il volere dell' ente » (3), ciò che è conseguenza del principio da giustificare, ma perchè effettivamente, il concetto di maggioranza ha in sè stesso un valore psichico, logico e giuridico. Il valore psicologico e logico scaturisce indiscutibilmente dagli studi ormai fondati intorno alla psicologia collettiva normale, per cui nei fatti psicologici la riunione degli individui non dà mai un risultato uguale alla somma dei singoli fatti medesimi, per effetto di quelle scariche simpatetiche, che conducono all'unità funzionale del precetto sociopsichico (4).

---

nistrazione politica, in *Bibliot. di Scienze Polit.*, I Serie, Vol. VII, Torino 1891, pag. 1280.

(1) TRENTIN: *op. cit.*, pag. 368.

(2) MAJORANA A.: *Il sistema dello Stato giuridico*, Roma 1889, pagina 137.

(3) BORSI: *Le funzioni del Comune italiano*, op. cit., n. 29, pag. 51.

(4) Non intendiamo asserire che si sia già padroni di una scienza definita nei suoi limiti e nel suo contenuto, detta *Psicologia collettiva*. I primi studi sulla psicologia sociale — da cui quella rampolla — partono dalla *psicologia dei popoli* o *demopsicologia* del LAZARUS e dello STEINTHAL, contro i quali lanciò una severa requisitoria l' HERMANN; ma il vero organismo scientifico della psicologia sociale è dovuto, pur restringendone il campo, al WUNDT, volgarizzato in Italia dal VILLA: *Sulle teorie psicologiche di W. Wundt*, Milano 1886, e *La psicologia contemporanea*, Torino 1889; l' elaborazione scientifica continua col WORMS: *Psycologie collective et individuelle*, in *Revue internationale de sociologie*, avril 1899, che, occupandosene sotto l' ampio titolo di psicologia delle collettività, ne noga l'autonomia scientifica; TARDE: *Études de Psycologie sociale*, Paris, 1898; VADALÀ PAPALE: *Un programma di psicologia sociale*,

« È risaputo — scrive il Lombardo Pellegrino — che, in qualunque riunione, si forma una specie di sensorio comune, di psiche collettiva, che funzionano quasi indipendentemente

---

Napoli 1899; ELLWOOD: *Prolegomena to social psichology*, Chicago 1899, al quale ultimo si deve la determinazione dell' indagine che forma oggetto della psicologia sociale, con lo *studio del meccanismo e della tecnica interiore dei processi sociopsichici.*

Fin qui, però, non si fa nessuna differenziazione tra psicologia sociale e psicologia collettiva, i cui termini si adoperano quasi promiscuamente. Spetta al FERRI: *Nuovi orizzonti del diritto e della procedura penale*, Bologna 1881 e *Sociologia criminale*, Torino 1900 (4ª ediz.), il merito della intuizione della psicologia collettiva, assurta, poi, a scienza individuale per il forte contributo italiano e francese, dovuto al SIGHELE: *La folla delinquente*, Torino 1895; *La delinquenza settaria*, Milano 1897 e *Le coppie criminali*, Torino 1897; TARDE: *L'opinion de la foule*, Paris 1901; LE BON: *Psycologie des foules*, Paris 1896; ROSSI: *L' animo della folla*, Cosenza 1898; *Psicologia collettiva*, Milano 1900, e *Psicologia collettiva morbosa*, Torino 1901. Costui fondò anche un *Archivio di psicologia collettiva*, Cosenza 1900-1901, contenente studi dello stesso *Rossi*, di *Alimena*, *Baratono*, ecc.; GROPPALI: *Psicologia sociale e psicologia collettiva*, Memoria presentata al IV Congresso internazionale di psicologia in Parigi, agosto 1900 (V. il *Compte rendu des séances et texte des memoires*, Paris 1901, pagg. 737), riprodotta nel volume: *Sociologia e Psicologia*, Padova 1902, pagg. 131-177. È un pregevolissimo studio storico-critico dell' argomento. Mossero critiche alla psicologia collettiva, PUGLIA: *Psicologia individuale e psicologia collettiva*, in *Archivio di psicologia e scienze affini*, 1901, fasc. IV; COLAJANNI, in *Rivista Popolare*, 1900, n. 20 e DE GENNARO, in *Palingenesi*, 1900, n. 14-15. Riteniamo non sieno tuttavia superate le obiezioni nostre, malgrado le controsservazioni del GROPPALI: *op. cit.*, pagine 170-172, circa la mancata delimitazione tra psicologia individuale e psicologia collettiva nella *causalità* e quindi nella contenenza del fenomeno socio-psichico, con la considerazione statica e dinamica delle scariche simpatetiche, dovuta all' ELLWOOD; e non riteniamo neanche superata, ma per difetto di ulteriore elaborazione scientifica, la critica del ROSSI e del MICELI sul limitato ambito del solo fenomeno morboso assegnato alla psicologia collettiva, nel senso di aver tuttavia trascurato lo studio della psicologia collettiva normale delle riunioni organiche, omogenee, permanenti, cioè, associazioni, collegi, assemblee ecc., forse più importante della psicologia collettiva morbosa, che studia il lato *patologico* del fenomeno. La *psicologia collettiva normale*, per vero, è il primo virgulto che rampolla dalla psicologia sociale, alla

dalle volontà individuali » (1). L'unanimità dei voleri individuali, separatamente presi ha certo minore importanza della volontà comune così formantesi, perchè tale unanimità è somma, addizione dei voleri individuali (2); mentre ciò che fa nascere la volontà comune è il contrasto dei voleri individuali, di cui i migliori elementi logici si *combinano* in unica risultante; onde ha luogo « la *fusione* delle volontà di più subbietti in una volontà *nuova* e distinta dalle volontà componenti, e valevole come volontà di un soggetto distinto dai soggetti che hanno cooperato a formarla » (3). Diciamo, anzi, col Trentin (4), che per effetto della fusione, i voleri individuali « perdono la loro individualità, dando vita ad una manifestazione volitiva che non possa con essi o con la loro somma identificarsi in alcun modo ». Da ciò, il valore *logico* del volere della maggioranza per l'accertamento del vero.

Giuridicamente, poi, il fenomeno assume maggiore rile-

---

quale direttamente si connette, anche e sopratutto nella sua contenenza, immergendosi nel fondo indistinto di quella; e questo studio, appunto, è quello richiamato nel testo, per la valutazione psichica e logica del principio delle maggioranze.

(1) Lombardo - Pellegrino : *Deliberazioni amministrative*, op. cit., n. 5, pag. 646.

(2) Non potremmo condividere l'opinione del Lombardo Pellegrino, circa il maggior valore della maggioranza sulla unanimità, se non si pone in rilievo, ciò che il chiaro A. pare non faccia, la considerazione singola e *separata*, ancorchè collettiva, dei voleri individuali. Una determinazione ad unanimità, in cui, come avviene in talune Giunte municipali, in taluni Consigli di Prefettura, ecc., l'adunanza è simulata, essendo stato prima preparato il verbale e poi firmato singolarmente e separatamente dai vari membri componenti il collegio, ha certo minor valore della medesima determinazione presa a maggioranza, in adunanza effettivamente avvenuta. Che se, in tale adunanza, di fatto svoltasi, si è deliberato ad unanimità, il risultato — per quanto di egual valore giuridico — è certo più soddisfacente, secondo il giusto concetto benthamniano, di quello determinato a maggioranza.

(3) Donati: *Atto complesso, autorizzazione, approvazione*, Modena 1903, estr. dall' *Archivio Giuridico Filippo Serafini*, vol. XII, fasc. I, pag. 7 dell' estratto.

(4) Trentin : *L'Atto amministrativo*, op. cit., pag. 159, nota 1.

vanza. Vagamente rileva il Lombardo-Pellegrino (1) come tale valore logico assuma carattere giuridico, scrivendo che « nell'attrito ristabilisce l'equilibrio, e commisura la proporzione ed il diritto è proporzione ». Ma più argutamente è stato osservato che il principio della maggioranza ed altri ancora sono « requisiti formali intesi a disciplinare il processo interno di formazione della volontà e non hanno influsso sul contenuto della volontà stessa, la quale tende ad agire come se provenisse da un funzionario singolo » (2). Ciò è perchè « i singoli voleri individuali non hanno alcuna rilevanza autonoma, alcuna individualità distinta, ma costituiscono altrettanti elementi di quell'unica manifestazione volitiva che dà vita all'atto collegiale, in cui viene ad esaurirsi l'esercizio del potere all'organo riconosciuto » (3).

Non meno efficacemente il De Valles (4) mette in evidenza l'irrilevanza giuridica dei voleri individuali, quando scrive: « Niun dubbio che una deliberazione collegiale risulta da una pluralità di voleri individuali: tale è anzi il suo carattere; ma i voleri individuali che insieme concorrono a formare la volontà del collegio non sono rilevanti di per sè, e lo divengono quando, attraverso la loro organizzazione, viene rilevata la volontà unitaria del collegio; la quale soltanto come volontà unica, che come tale si prospetta nel mondo esterno, ha importanza per la produzione di effetti giuridici, per corollario del principio che non ogni singolo membro di un collegio, ma il collegio stesso, è organo della persona giuridica ». Ed il Trentin (5) rincara la dose, quando scrive che « l'atto collegiale, se materialmente, esteriormente, risulta costituito dal concorso di più volontà, giuridicamente, for-

---

(1) Lombardo Pellegrino: *op. cit.*, loc. cit.

(2) Vitta: *Nozione degli atti amministrativi e loro classificazione*, in *Giurisprudenza Italiana*, vol. LVIII, (1906), pag. 25 dell' estr.

(3) Trentin: *L'atto amministrativo cit.*, pag. 154.

(4) De Valles: *La validità degli atti amministrativi*, Roma 1917, pag. 40.

(5) Trentin: *L'atto amministrativo cit.*, pag. 156.

malmente, esso deve considerarsi come un *atto semplice*, data la inettitudine di quella volontà medesima ad assumere una qualsiasi rilevanza individuale » (1).

E così, il principio della maggioranza, che ha salde radici nel campo della logica, assume implicitamente contenuto tutto

---

(1) Sostenne il carattere di *atto semplice* e non di atto complesso nelle deliberazioni collegiali, per l'identità di contenuto delle singole volontà, il DONATI: *op. cit.*, mentre, oppugnandolo, scrivea, invece, il PRESUTTI: *Istituzioni di Diritto Amministrativo Italiano*, vol. I, op. cit., n. 118, pag. 206. « L'atto del collegio è atto *complesso*, perchè il presupposto della sua formazione è l'esistenza di più atti semplici, che sono costituiti per l'appunto dalle manifestazioni di volontà dei singoli componenti il collegio. Lo scopo *immediato* di tali atti semplici, costituenti l'atto complesso, è appunto la formazione dell'atto complesso; il loro scopo *mediato*, quello proprio dell'atto complesso ». Il DONATI: *I trattati internazionali nel diritto costituzionale*, Torino 1906, I, pag. 131, n. 1 riaffermava la sua tesi, al che rispose, ribadendo la sua opinione, il PRESUTTI: *Il controllo preventivo della Corte dei Conti sulle spese pubbliche*, Torino 1908, pag. 128, n. 1. Il requisito, però, della « identità di contenuto » per la formazione plurilaterale di un atto giuridicamente semplice è ormai prevalente in dottrina. Cfr. ROMANO: *Osservazioni preliminari per una teoria sui limiti della funzione legislativa*, in *Archivio di Diritto Pubblico*, 1902; FORTI: *I controlli dell' amministrazione comun.* op. cit., pag. 738, n. 2; ANZILLOTTI: *Corso di diritto internazionale*, Roma 1912, pag. 45; MESSINA: *I concordati di tariffe*, Milano 1904, pag. 46; CAMMEO: *Corso di diritto Amministrativo*, vol. II, Padova 1914, pag. 1134 e segg.; TRENTIN: *L'atto amministrativo*, op. cit., pag. 156. Comunque, la questione è discussa in occassione della teorica dell'atto complesso, di cui, ormai, si ha una ricca letteratura. Senza citare le opere del GIERKE, KARLOWA, BINDING, JELLINEK, KUNTZE, ecc., ai quali la prima elaborazione della materia è dovuta, cfr. BRONDI: *L'atto complesso nel diritto pubblico*, Torino 1898; FADDA e BENSA: *Note al Windscheid*, I, 1, pag. 845; PRESUTTI: *Diritto Amministrativo cit.*, n. 114 e segg. e il *Controllo, ecc. cit.*, pag. 28 e segg.; BORSI: *L'atto complesso*, in *Studi Senesi*, XX; DONATI: *Atto complesso ecc. cit.*; VITTA: *Atti Amministrativi cit.*, n. 9 A; RAGGI: *L'atto amministrativo e la sua revocabilità*, Città di Castello 1904, n. 24; RAGNISCO: *Revoca ed annullamento degli atti amministrativi*, in *Foro Ital.*, 1907, 111, 280; MARCHI: *L'istituto giuridico dell' autarchia*, op. cit., pag. 354 e segg. Il DE VALLES: *op. cit.*, pag. 30 in nota, propugna di proscrivere la locuzione *atto complesso*, che ha dato luogo a tanti equivoci.

giuridico, e lungi dal presentarsi come una finzione, come un semplice espediente, ha un fondamento psicologico, logico e giuridico certo.

Il principio della maggioranza, su cui si fonda il *quorum* nei riguardi della validità delle adunanze, e quello su cui si adagia la votazione, nei riguardi delle deliberazioni, si inspirano indubbiamente al medesimo concetto aritmetico. Scrive però, il Borsi (1), senza giustificare o chiarire l'asserto, che essi hanno « un ben diverso valore teorico ». Ora, praticamente, il principio del *quorum* poggia sulla difficoltà dello unanime intervento, come il principio della maggioranza in votazione poggia sulla difficoltà dell'unanime consenso; annullare l'adunanza per l'assenza del singolo, o la deliberazione per il contrario voto del singolo sarebbe, in ambo i casi, ammettere la tirannia del singolo.

D' altra parte, la maggioranza dei componenti organicamente il collegio (*collegio organico*), in vario modo determinata e costituente il *collegio deliberante*, determina e manifesta la volontà dell' ente dal collegio rappresentato, come se fosse manifestata dal collegio medesimo organicamente, integralmente nella sua entità formativa considerato. La maggioranza degli intervenuti, in vario modo computata, cioè, la maggioranza del collegio deliberante, determina e manifesta la volontà dell' intero collegio deliberante medesimo e quindi dell' ente che dal collegio è rappresentato.

In tal modo, la volontà dell' ente viene manifestata, si direbbe, in primo grado, o immediatamente, dalla maggioranza del collegio per l' intero collegio deliberante, ed in secondo grado, o mediatamente, da quest'ultimo per il collegio organico. Così, dalla maggioranza degli intervenuti, per il principio della votazione, si ascende al collegio deliberante e da questo, per il principio del *quorum*, si assurge al collegio organico o integrale, che l' ente rappresenta.

Tutto ciò mentre spiega l'asserzione del Borsi, rivela il

---

(1) Borsi: *Le funzioni del Comune cit.*, pag. 51.

processo formativo della volontà dell'ente, per cui « la deliberazione della maggioranza esprime la libera manifestazione della volontà dell'*organo* » (1), integralmente considerato, cioè, del Consiglio.

135. — Affermato così il principio della maggioranza, come « contenuto essenziale della funzione del deliberare » (2), occorre specificare il concetto generale di maggioranza, rispetto alla validità delle deliberazioni.

« La maggioranza — così Poudra e Pierre (3) — è composta dal numero di quei membri, i quali, opinando nello stesso modo, pronunciano l'approvazione di un dato articolo di una legge » o di una proposta qualsiasi, oppure ne respingono l'approvazione. In tal modo, però, si definisce la maggioranza, diciamo così, dal lato *qualitativo*.

Dal lato *quantitativo*, avvertiamo che, come si stabilisce in via normale il *quorum*, cioè, il numero dei membri occorrenti perchè un'adunanza sia valida, così deve fissarsi anche il numero dei voti necessari, perchè una determinata volontà si manifesti.

E qui, torniamo a ricordare la distinzione tra *maggioranza legale* e *maggioranza reale*, secondo che trattasi di quella stabilita per via di disposizione di legge, regolamento, ecc. o di quell'altra relativa a una semplice prevalenza di voti. Se in una votazione di 30 votanti, una proposta ottiene 21 voti favorevoli e 9 contrari, si avrà una maggioranza reale di 12 voti (21-9). Ma non è di questa maggioranza che intendiamo qui occuparci, bensì della maggioranza legale.

Questa è data, nella sua più semplice espressione, da un concetto razionale di prevalenza; si direbbe anzi naturale, perchè *in rerum natura*, secondo dicono i romanisti, i quali la intravedono nella ragion comune delle cose. Per vero, secondo

---

(1) SANTANGELO SPOTO: *La burocrazia ed il Governo Parlamentare*, in *Bibliot. di Scienze Polit. e Amm.*, II Serie, vol. VIII, Torino 1902, p. 497.

(2) LOMBARDO PELLEGRINO: *op. cit.*, n. 5, pag. 648.

(3) POUDRA e PIERRE: *Trattato di diritto parlamentare*, op. cit., numero 1362, pag. 611.

il penetrante pensiero del Bentham, la maggioranza deve essere più vicina alla unanimità di quanto non lo sia l'opinione contraria; dal che scaturisce un minimo possibile, perchè un concetto di maggioranza si abbia, un minimo che deve, cioè, superare, sia pure appena appena, la metà, per modo che resti, in contrario, una quantità, sia pure appena appena, inferiore alla metà, ma che, comunque, all'altra parte lasci la prevalenza.

« Se il numero — scrive Bentham (1) — è eguale da ambe le parti, è segno che non vi ha atto generale; ogni voto distruggendo il voto contrario e rimanendone distrutto, non vi ha conclusione; le cose devono restare nello stato in cui sono, senza che occorra dare ad alcun membro voto preponderante ». E così, — scrive Puffendorf (2) — « se vi sia parità di voti, non v'ha deliberazione e la cosa rimane nello *statu quo* », dapoichè, « non vi può essere approvazione, se non a maggioranza *dichiarata* » (3).

Da tutto ciò è scaturita l'espressione comune, quasi volgare, della « metà più uno », per indicare la maggioranza, locuzione questa che in pratica ha sollevato qualche obiezione. Infatti, la metà più uno risulta aritmeticamente esatta, se riferiscesi ad un numero di relazione espresso in cifra pari; ma se questo è dispari, si ha, indubbiamente, una locuzione aritmeticamente inesatta. Per ciò, forse, la giurisprudenza (4) ha preferito la formola: « quel numero di voti che, raddoppiato, superi di uno il totale dei votanti ». Ma, evidentemente, anche questa formola, come la precedente, è *specifica*, cioè, riesce aritmeticamente esatta per il solo caso, in cui il numero di riferimento sia dispari (5), come la prima vale solo

(1) BENTHAM: *op. cit.*, pag. 733.

(2) PUFFENDORF: *Diritto della natura e delle genti*, II, 6.

(3) POUDRA e PIERRE: *op. cit.*, n. 1363, pag. 612.

(4) Cons. di Stato, 7 gennaio 1882, 31 maggio 1889, in *Man. Amm.* 1882 pag. 87, 1889 pag. 341 e 16 gennaio 1903, in *Riv. Ammin.* 1903, pag. 143.

(5) Esattamente solo a tal caso riferisce questa formola il BARBIERI: *Il Consigliere comunale*, op. cit., pag. 99.

per il caso contrario; ond'è che taluno reputa sia integrale la seguente formola: « quel numero che raddoppiato superi quello dei componenti, anche di mezzo voto » (1).

A noi sembra tanto semplice quanto generale esprimere la maggioranza con « quel numero immediatamente superiore alla metà » (2); nè occorre dire « quel numero intero.... », oppure, aggiungere « espresso in cifra intera », perchè i voti sono sempre dati per intero, anche se.... reticenti! E così, se la metà dia un numero frazionario, quando i votanti sieno in numero dispari, la maggioranza sarà data dal numero di voti immediatamente superiore a tale metà, cioè, dal numero intero successivo, che rappresenta, in linguaggio matematico, la metà in cifra intera approssimata in più. E nessuno potrebbe sollevare la *questione del mezzo voto*, fatta dagli elettori di Pas de Calais nel 1837, in quanto che, anche la maggioranza di mezzo voto è maggioranza (3).

Affermato così il concetto quantitativo di maggioranza, diciamo che questo di cui ci siamo sin qui occupati si riferisce al caso più semplice. Infatti, nella sua espressione aritmetica, la maggioranza può essere semplice o proporzionale.

Si ha la *maggioranza semplice*, quando, come si è detto, si richiede un numero di voti immediatamente superiore alla metà; si ha la *maggioranza proporzionale*, quando essa viene stabilita in una cifra data per via di rapporto proporzionale.

Ma tanto per l'una, quanto per l'altra, occorre specificare

---

(1) GALEOTTI: *Principî cit.*, pag. 26.

(2) Questa formola troviamo accennata, a proposito di *quorum*, nel CAMMEO: *Corso di Diritto Amministrativo*, op. cit., vol. II, n. 182, pagina 902.

(3) Nella elezione dei Deputati in Francia del 1837, il secondo collegio di Pas de Calais elesse l'on. Harlé con 201 voti su 401 votanti. Alcuni elettori ricorsero contro la proclamazione, asserendo l'insufficienza dei voti. L'elezione, rilevavano, è prescritta a maggioranza di *voti*, mentre l'on. Harlé ha riportato solo la *maggioranza di mezzo voto*. Alla Camera, venne nominata una Commissione, e su relazione dell'on. Duvergier de Hauronne, decise che la maggioranza di mezzo voto basta perchè vi sia la prescritta maggioranza assoluta.

il *termine di relazione*, al quale la maggioranza semplice o proporzionale si riferisce. E per vero, essa può essere computata o in base al numero dei componenti di diritto (maggioranza degli assegnati), o in base al numero dei componenti di fatto (maggioranza dei membri in carica), o in base al numero dei presenti (maggioranza dei presenti), o al numero dei votanti (maggioranza dei votanti), o, infine, in base al numero dei voti (maggioranza di voti).

136. — Data la legale costituzione di un Consiglio in funzione, di un Consiglio, cioè, deliberante, giusta il concetto di collegio a maggioranza sovraricordato, si ha una dichiarazione di volontà, esprimendo il voto concorde della maggioranza di coloro che la manifestano.

Scrive il Giorgi (1) che « se non vi è disposizione diversa di legge o di statuto, basta la semplice maggioranza aritmetica della metà più uno dei soci presenti alla deliberazione ». Ed il Savigny (2), confutando una contraria opinione del Lotz, dà il medesimo insegnamento nel suo Diritto romano. Ma con tale affermazione, non si discende alla distinzione se tutti i presenti o meno abbiano preso parte alla votazione; infatti, il Giorgi pone quella soluzione, riferendosi al quesito se la maggioranza debba computarsi rispetto a tutti i membri dell'associazione o di fronte ai soli comparsi, e precedentemente scrivea (3) « che il solo partito legittimamente deliberato sia quello risultante dalla maggioranza dei suffragi ». Per vero, può bene avvenire che alcuni dei presenti non manifestino volontà alcuna, (non intendiamo qui ingolfarci nella dibattuta questione degli astenuti), onde al concetto di maggioranza dei presenti, in pratica, si suole sostituire quello di maggioranza dei votanti, quando non sia sufficiente la sola maggioranza dei voti.

---

(1) Giorgi: *op. cit.*, vol. I, n. 84, pag. 217.

(2) Savigny: *Traité de droit romain*, trad. *Guénoux*, II, pag. 318, nota *e*.

(3) Giorgi: *op. cit.*, vol. I, n. cit., pag. 216.

Opportunamente scrive il Galeotti (1): « Secondo noi, la maggioranza deve ricercarsi esclusivamente nei votanti, essendo essi la sola sua base naturale; le altre sono basi convenzionali suggerite soltanto dalla convenienza di assicurare alle deliberazioni il concorso di un cospicuo numero di membri dell'assemblea ».

E così, può bene affermarsi che, sino a quando la legge non disponga altrimenti, la maggioranza non può essere altro che quella dei votanti; le altre, devono essere esplicitamente disposte. Infatti, mentre la maggioranza dei voti può implicare una restrizione, quella dei presenti mal coinvolge nel computo i voti di coloro che non si sono pronunciati. « Un voto che non si è dichiarato — dice Bentham (2) — non appartiene nè all'uno, nè all' altro partito; e non può essere contato nella composizione del voto generale ». Computandolo, si considera come dichiarato pel partito della minoranza, il che non può supporsi. « Nel calcolo dei suffragi, parlando matematicamente, il voto di un assente (o di un non votante) equivale a *uno meno uno*, cioè a zero; e sarebbe falso calcolo dargli il valore di *più uno* o di *meno uno* (2) ».

Da quanto si è detto, emerge come complesso si presenti il concetto di maggioranza, per cui si addiviene ad un'ultima classificazione di essa, e cioè: maggioranza normale e maggioranza speciale. È *maggioranza normale* la maggioranza semplice dei presenti, quella dei votanti e la maggioranza dei voti. Occorre, quindi, sia specificatamente prescritto quando in luogo della maggioranza semplice dei votanti, si richieda quella dei presenti; come, del pari, deve specificatamente essere prescritta la maggioranza dei voti; ma la necessità di tali prescrizioni non attribuisce a tali maggioranze carattere di maggioranze speciali.

È *maggioranza speciale* qualunque altra maggioranza, e cioè: *a)* la maggioranza proporzionale dei presenti, dei votanti

(1) GALEOTTI: *op. cit.*, n. 139, pag. 209.

(2) BENTHAM: *op. cit.*, pag. 733.

e dei voti; *b)* la maggioranza semplice o proporzionale dei componenti di diritto; *c)* la maggioranza semplice o proporzionale dei componenti di fatto.

137. La legge comunale e provinciale italiana prescrive la regola generale della maggioranza normale dei votanti agli articoli 298 e 299, denominandola ***maggioranza assoluta*** (1), in relazione alla maggioranza dei voti, che talvolta richiede, denominando questa in alcune disposizioni, ***maggioranza relativa.*** Nei casi in cui occorra una maggioranza diversa dalla normale, la legge tassativamente prescrive quale ***maggioranza speciale*** sia richiesta.

Infine, si hanno prescrizioni di votazioni con ***numero minimo di voti,*** o per sè stesse considerate, o come ***limite minimo*** alle maggioranze speciali.

A tutte queste disposizioni la legislazione transitoria, della quale qui ci interessiamo, ha derogato, sia implicita-

(1) L' art. 298 prescrive che « nessuna deliberazione è valida se non ottiene la maggioranza assoluta dei votanti ». Per l'art. 299, « si intende adottata la proposta se ottenne la maggioranza assoluta dei votanti ». Quest'ultima disposizione preesisteva alla precedente, provenendo dall'articolo 223 della legge comunale e provinciale 20 marzo 1865, divenuto 251 del t. u. 1889, 275 del t. u. 1898, 294 del t. u. 1908, 299 dell' attuale. Essa diede luogo alle varie controversie sul significato delle deliberazioni a parità di voti; onde, con la riforma del 30 dicembre 1888, venne introdotta, a dirimere tali controversie, la disposizione ora compresa nell' art. 298 del testo in vigore, proveniente dall' art. 250 del t. u. del 1889, 274 del t. u. 1898 e 293 di quello del 1908. Cfr. CAMMEO: *La parità di voti nelle deliberazioni comunali e provinciali*, in *Giurisprudenza Italiana*, 1901, III, 251; FORTI: *Sulla parità dei voti nelle deliberazioni amministrative*, in *Studi e questioni di diritto amministrativo*, Torino 1906, pagg. 131-161; MAGNANI: *La legge comunale e prov.*, op, cit., pagg. 320-321; MAZZOCCOLO: *op. cit.*, art. 294, pagg. 798-800; GIRIODI: *op. cit.*, pagg. 313-314; BORSI: *Le funzioni del Comune italiano*, op. cit., pag. 51, in nota; Cons. di Stato, 28 giugno 1896, in *Giust. Amm.* 1896, pag. 408; 29 dicembre 1899, in *Riv. Ammin.*, 1900 pag. 360; 16 dicembre 1904, in *Man. Ammin.*, 1905, pag. 135. A tutto ciò fa eccezione il caso di nomine, in cui l' elezione è valida anche a parità di voti, per il principio che in tali votazioni s' intende nominato il più anziano d' età.

mente col primo, terzo e quarto comma dell'art. 1 del vigente decreto 4 gennaio 1917, sia esplicitamente col secondo comma, dal quale sono regolate le maggioranze speciali agli effetti della « efficacia » della deliberazione.

Tale « efficacia » forma oggetto di questo titolo.

138. — Ed a proposito, ci si consenta un' osservazione che, pure avendo carattere dottrinario, non riteniamo di dovere omettere. Nel secondo decreto (30 aprile 1916) e nel terzo (4 gennaio 1917), si legge: « quando per l'*efficacia della deliberazione* si richieda una maggioranza ecc. ».

Non è certo nella legislazione positiva che si può rinvenire, nè, per vero, si pretende, precisione di linguaggio scientifico; ma certo è desiderabile che, allorquando un vocabolo abbia già acquistato significato tecnico indiscutibile, esso sia anche dal legislatore adoperato con l' acquisita precisione.

Nel caso in ispecie, la maggioranza che si richiede per la deliberazione è un requisito che attribuisce validità, non efficacia alla deliberazione.

Esattamente prescrive l' art. 298 della legge comunale e provinciale, che « nessuna deliberazione è *valida* se non ottiene la maggioranza assoluta dei votanti ».

E la questione gode in Italia una ricca letteratura, della quale possiamo davvero menar vanto. Intendiamo riferirci — si è già compreso — ai requisiti dell'atto amministrativo, i quali vanno distinti in essenziali ed accidentali. I primi si riferiscono all'esistenza dell'atto, alla sua sostanza e costituiscono l' esistenza e la validità dell' atto medesimo; tali sono quelli relativi alla competenza, alla manifestazione e dichiarazione di volontà.

I secondi, quelli accidentali, non afferiscono la sostanza dell' atto, onde la loro mancanza o viziosità non tocca la validità dell' atto, ma solo ne sospende la pratica efficacia; tali sono quelli che, nell' ordinamento amministrativo nostro scaturiscono dal sistema dei controlli, per i quali si pongono dei limiti alla esecutorietà degli atti, già regolarmente formati.

Ora, la maggioranza che si prescrive, nel nostro caso, costituisce un elemento afferente alla dichiarazione di volontà del collegio che delibera, e quindi indubbiamente esso costituisce un requisito essenziale, necessario per la *validità* dell'atto e non per la sua efficacia; onde, quella locuzione dei due ultimi decreti sopra richiamata va corretta nel modo che segue: « quando per la *validità* della deliberazione, si richiede una maggioranza ecc. » (1).

Ciò posto, ci occuperemo, in tre successivi capi di questo titolo, della maggioranza normale (capo II), delle maggioranze speciali (capo III) e del numero minimo di voti (capo IV).

---

(1) Per la letteratura in argomento, cfr. FERRARINI: *L'invalidità degli atti giuridici*, Modena 1882; LAFERRIÈRE: *Traité de la jurisdiction administrative*, Paris 1888, pag. 431; BORSI: *L' esecutorietà degli atti amministrativi*, Torino 1901, cap. II e III; PORRINI: *Contributo alla teoria della nullità di atti amministrativi*, in *Archivio Giuridico*, LXIV, pag. 519 e segg.; PRESUTTI: *Istituzioni di Diritto amministrativo*, vol. I, op. cit., pag. 218 e segg.; HAURIOU: *Précis de droit administratif*, Paris 1907, pag. 253; BONAUDI: *Della sospensione degli atti amministrativi*, Torino 1908, n. 13, pag. 27; FRAGOLA: *L' invalidità degli atti amministrativi*, in *Rivista di Diritto Pubblico*, 1910, II, 227; ALCINDOR: *Essai d' une théorie des nullités en droit administ.*; FORTI: *I controlli dell'ammin. com.*, in *Trattato* cit., vol. cit., pag. 741 e segg.; DEGNI: *Inesistenza e invalidità dei negozi giuridici*, in *Foro Italiano*, 1912, fasc. VIII; PRESUTTI: *I limiti del sindacato di legittimità*, Milano 1911, cap. II, pag. 18 e segg.; CAMMEO: *Corso di Diritto Amministrativo*, op. cit., vol. III, nn. 303bis-318, pagg. 1315-1358; TRENTIN: *L' atto amministrativo*, op. cit., p. 1ª, cap. III e p. 2ª, cap. III; DE VALLES: *La validità degli atti amministrativi*, op. cit., pag. 90 e segg.

CAPO II.

Maggioranza normale.

SOMMARIO: — 139. Maggioranza assoluta e maggioranza relativa. — 140. Alterazione delle maggioranze per effetto della riduzione del numero legale.

139. — Su questo punto della materia, non abbiamo, per vero, osservazioni di speciale momento da fare; onde ci limitiamo a mettere in rilievo, in questo Capo, quanto la sistematica dell'argomento richiede.

Si è visto già quale posto occupi, nella classificazione delle varie maggioranze, la maggioranza normale detta dalla nostra legge *assoluta* o *relativa*, secondo che sia riferita alla maggioranza legale semplice dei votanti, o a quella dei voti. L'art. 54 dello Statuto prescrive, per le deliberazioni delle due Camere, la « maggiorità di voti » (1), e la legge 17 luglio 1890 sulle Istituzioni pubbliche di beneficenza, all'art. 132 n. 1, prescrive pure la « maggioranza assoluta di voti degli intervenuti » (2).

Non vi è dubbio che l'espressione « maggioranza assoluta » vada riferita alla maggioranza semplice dei votanti, come sovente nella stessa legge è detto, e come espressamente è dichiarato nei due articoli 298 e 299, in cui la regola, diciamo così, generale è sanzionata (3). Va, quindi, escluso che

---

(1) Disposizioni comuni alle due Camere. Art. 54 dello Statuto: « Le deliberazioni non possono essere prese se non alla maggiorità dei voti ».

(2) Per alcuni rilievi della differenza tra questo criterio della *maggioranza di voti degli intervenuti* e quello della *maggioranza dei votanti* fissato per i Consigli comunali e provinciali, cfr. MINISTERO INTERNO: *Ordinamento e amministrazione delle Istituzioni pubbliche di Beneficenza*, vol. I, op. cit., pagg. 676-677.

(3) Art. 298: « Nessuna deliberazione è valida se non ottiene la maggioranza assoluta dei votanti ».

Art. 299: « Si intende adottata la proposta, se ottenne la maggio-

con essa si voglia esprimere, come afferma il Galeotti (1), « la maggioranza dei presenti in confronto a quella dei votanti ».

Ben è vero che bastava dire semplicemente « maggioranza dei votanti », per esprimere questa maggioranza semplice dei votanti, onde la parola « assoluta » è soverchia; ma, poichè non raramente è richiesta la maggioranza dei voti, che la legge appella « maggioranza relativa », così i due aggettivi di *assoluta* e *relativa* sono penetrati nell'uso, delimitando le due specie di maggioranze normali nel loro concetto di correlazione (2).

---

ranza assoluta dei votanti ».

La diversa espressione ha sollevato quella discussione sulla parità dei voti, di cui ci siamo occupati nella nota a pag. 300.

Nelle altre disposizioni, talvolta la legge si esprime con la medesima frase: « maggioranza assoluta dei votanti », p. es., nell'art. 252 per la validità delle deliberazioni della deputazione provinciale; tal'altra, con l'espressione « maggioranza assoluta di voti », come, per es., negli art. 134: elezione degli assessori; art. 138: validità delle deliberazioni della Giunta; art. 147: elezione del Sindaco in prima convocazione e prima votazione in seconda convocazione; art. 246: elezione della Deputazione provinciale e del suo Presidente. Evidentemente, le due espressioni hanno uguale significato nella mente del nostro legislatore; ma tecnicamente non è così (v. nota precedente). La maggioranza di voti è propria delle nomine e di tutti quei casi in cui vi sia *pluralità* di voti, cioè, proposte per oltre due affermazioni.

(1) GALEOTTI: *Principî regolatori cit.*, pag. 26.

(2) Per la *maggioranza relativa*, la legge comunale e provinciale adopera diverse espressioni. Ora, dice « maggior numero di voti » (art. 147: elezione del Sindaco, votazione di ballottaggio in seconda convocazione — art. 63: elezione degli scrutatori); ora dice « maggioranza relativa » (articolo 238: elezione in secondo scrutinio del Presidente, vice Presidente, Segretario e vice Segretario del Consiglio provinciale).

Non condividiamo le critiche del GALEOTTI: *op. cit.*, pag. 308 all'espressione « maggioranza assoluta », quando riferiscesi alle votazioni. Essa riesce comoda all'uso per eliminare equivoci, anche quando non necessiti mettere in distinzione la maggioranza dei votanti dalla maggioranza dei voti. Sarebbe un'espressione convenzionale per indicare la maggioranza semplice dei votanti, pur convenendo che sarebbe sufficiente dire semplicemente « maggioranza dei votanti ». Erra il GALEOT-

140. — Posto ciò, chiaro emerge che la maggioranza normale non ha esplicitamente subìta alcuna variazione legislativa per effetto dei decreti in esame. Se non che, le modifiche apportate al *quorum* indirettamente si riflettono sulle maggioranze normali. Per il primo decreto del 27 maggio 1915, il *quorum* normale veniva modificato solo per il caso in cui il Consiglio si riducesse a quella estrema composizione numerica più volte rilevata. In tal caso, diminuendo il *quorum* normale, diminuisce in conseguenza la maggioranza normale dei voti richiesti per adottare una determinata proposta; e la maggioranza diminuisce, tanto ove si richieda quella assoluta, quanto nei casi in cui sia prescritta quella relativa.

Il decreto 30 aprile 1916 riduceva il *quorum* speciale; or bene, nei casi in cui sia prescritto un numero legale speciale per la validità dell'adunanza, e la maggioranza normale, di voti, assoluta o relativa, per la validità della deliberazione, viene conseguentemente a ridursi tale maggioranza. Non occorrono davvero citazioni di articoli di legge, nè esempi aritmetici per dimostrare tale concetto.

Finalmente, il decreto 4 gennaio 1917, oltre a mantenere la riduzione del *quorum* speciale, riduce, in tutti i casi in cui sieno consiglieri assenti per servizio militare, il *quorum* normale. Or bene, in conseguenza, viene a ridursi per tutti tali casi la maggioranza normale di voti, assoluta o relativa, dapoichè la diminuzione degli intervenuti implica diminuzione dei votanti e quindi dei voti.

Dunque, in conclusione, la nuova legislazione transitoria agevola indirettamente il funzionamento dei Consigli, agli effetti della validità delle deliberazioni, per effetto immediato, sebbene indiretto, della sancita diminuzione del numero legale normale e speciale.

TI, quando scrive, *op. cit.*, loc. cit., a proposito dell'art. 275 (ora 299): « se si voleva escludere la maggioranza dei votanti, bastava dire: la maggioranza dei presenti ». No, si vuole intendere e si dice espressamente, la maggioranza dei votanti.

Capo III.

Maggioranza speciale.

SOMMARIO: — 141. Multiforme concetto di maggioranza speciale. Vari tipi della medesima. — 142. Le maggioranze prescritte dalla legge comunale e provinciale e legislazione ausiliaria. — 143. Analisi delle medesime. — 144. Maggioranza semplice dei consiglieri assegnati e di quelli in carica. Legge 9 luglio 1905, n. 378. — 145. Lacune in cui incorre detta legge; limiti di sua estensione. — 146. La legge eccezionale e le maggioranze di voti; il voto dei consiglieri militari assenti. — 147. Non si tien conto dei consiglieri militari assenti. — 148. Deficienza nella locuzione della legge. — 149. Grave lacuna in cui incorse il primo decreto. — 150. Formola negativa e comprensiva riparatrice del secondo e terzo decreto. — 151. Errore dei critici e duplice equivoco nel confronto col *quorum* di 1ª convocazione. — 152. a) Si dimentica l' importanza dell' ordine delle convocazioni. — 153. b) Si confrontano quantità eterogenee: *quorum* e maggioranza di voti favorevoli. — 154. Come si considerano i consiglieri militari assenti. — 155. Irrazionali effetti, vieppiù ora risentiti, della incompleta leggina 9 luglio 1905. — 156. L' attuale maggioranza speciale: variabile ed impredeterminabile. — 157. Critica alla impostazione della formola adottata.

141. — Il concetto di maggioranza speciale scaturisce dalla eccezionale e maggiore importanza dell'oggetto da deliberare. Coloro stessi che ritengono come naturale il principio della maggioranza, pervengono persino a ritenere, come il Savigny, che « nelle deliberazioni di molto momento sia necessaria la unanimità degli interessati » (1). Ciò sembrando eccessivo, perchè fa incorrere nella gravità del *liberum veto* individuale, la legge si limita a prescrivere il voto di un numero di consiglieri, che senza essere l'unanimità, sia sempre superiore alla metà, stabilendo un maggiore o minor numero, in relazione all' importanza dell' oggetto.

Mentre riesce ovvio e comune il concetto di maggio-

(1) Giorgi: *op. cit.*, vol. I, n. 81, pag. 210.

ranza normale, esplicantesi sempre in una maggioranza semplice—riferita nella nostra legislazione comunale e provinciale a due soli termini di relazione: numero dei votanti e numero dei voti, e cioè, maggioranza assoluta e relativa—multiforme è, per contro, il concetto di maggioranza speciale, sia astrattamente riguardato, sia, in confronto alla nostra legge positiva.

Siamo naturalmente sempre in tema di maggioranza legale in votazione, la quale può essere semplice o proporzionale. Combinando questa distinzione con quella riferita al termine di relatività ed escludendo i tre tipi di maggioranza semplice, riferentesi ai presenti, ai votanti ed ai voti, che costituiscono insieme la maggioranza normale, abbiamo i seguenti tipi di maggioranza speciale.

1. Maggioranza semplice dei componenti di diritto: la metà più uno (con la consueta avvertenza) dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia.

2. Maggioranza proporzionale dei componenti di diritto: una quota parte dei consiglieri assegnati.

3. Maggioranza semplice dei componenti di fatto: la metà più uno dei consiglieri in carica.

4. Maggioranza proporzionale dei componenti di fatto: una quota parte dei consiglieri in carica.

5. Maggioranza proporzionale dei presenti: una quota parte del numero dei presenti.

6. Maggioranza proporzionale dei votanti: una quota parte del numero dei votanti.

7. Maggioranza proporzionale dei voti: una quota parte di un gruppo di voti in rapporto agli altri; si risolve talvolta nella precedente.

8. Infine, sonvi anche votazioni speciali a numero minimo di voti per sè stanti prescritte, o come limite delle maggioranze speciali, e di cui appresso diremo.

142. — Vediamo, ora, sorvolando, quali di tali maggioranze riscontriamo, per esemplificazione, nella nostra legge positiva.

a) Richiedono la *maggioranza semplice dei componenti di diritto*:

art. 149 legge com. e prov. t. u. 1915: revoca del Sindaco in terza convocazione, perchè il Governo abbia facoltà di provvedere. È prescritta la « maggioranza assoluta dei consiglieri assegnati al Comune ».

art. 4 t. u. 7 maggio 1908, n. 248 sul dazio di consumo: passaggio dei Comuni da chiusi ad aperti. Si richiede « il voto favorevole della maggioranza dei consiglieri assegnati al Comune e due reiterate votazioni da tenersi a distanza non minore di venti giorni l' una dall' altra ».

Parimenti, gli art. 41 e 87 del medesimo testo unico, per le riduzioni di tariffa e per i passaggi di classe o allargamento di cinta daziaria.

b) Prescrivono la *maggioranza proporzionale dei componenti di diritto*:

art. 149 legge com. e prov., t. u. 1915: revoca del Sindaco. « Per la validità della deliberazione occorre il voto di almeno due terzi dei consiglieri assegnati al Comune » (1).

art. 19 legge 29 marzo 1903, n. 109 sull' assunzione diretta dei pubblici servizi: scioglimento d' ufficio della Commissione amministratrice. « Per la validità della delibe-

---

(1) Dubitavasi se i due terzi costituissero un *quorum* o una maggioranza speciale di voti. Ma tale dubbio potea sussistere prima della legge 29 luglio 1896, n. 346; questa e l'odierna disposizione della legge com. e prov. non possono dar luogo a dubbio alcuno, disponendo che occorre il *voto* dei due terzi dei consiglieri assegnati per la validità della *deliberazione*. Ciò malgrado, qualcuno incorre nell' equivoco di ritenere si tratti di numero legale, cioè, sia prescritto solo l'intervento dei due terzi. BRUNIALTI: *Il Diritto Amministrativo italiano e comparato nella Scienza e nelle Istituzioni*, op. cit., vol. I, pag. 786; ed anche SAREDO: *op. cit.*, vol. VI, par. 2ª, n. 2207, pag. 292, che si limita a richiedere il *voto effettivo*, e non favorevole dei due terzi. La tesi da noi accolta è validamente sostenuta dal MAZZOCCOLO: *op. cit.*, meglio nella quinta edizione (art. 142 t. u. 1898, pag. 415) che nell'ultima. Cfr. anche PRESUTTI: *Istituzioni di Diritto Amministrativo Italiano*, op. cit., Vol. II, n. 586, pag. 268.

razione occorre il voto di almeno due terzi dei consiglieri assegnati al Comune ».

c) Richiedono la *maggioranza semplice dei componenti di fatto* :

art. 190 legge com. e prov. t. u. 1915: mutui, spese facoltative quando la sovrimposta fondiaria eccede il limite legale, e spese che vincolino il Comune per oltre cinque anni.

art. 259 idem: per le Provincie.

art. 310 idem: deliberazioni che stabiliscono la sovrimposta in eccedenza al limite legale.

art. 313 idem: spese facoltative nuove o maggiori deliberate nel corso dell'esercizio finanziario, quando la sovrimposta eccede il limite legale.

Per tutti questi casi occorre il « voto favorevole della maggioranza dei consiglieri in carica al momento della votazione » e per il primo, inoltre, duplice deliberazione a distanza non minore di venti giorni l' una dall' altra.

art. 10 legge 29 marzo 1903, n. 103: deliberazioni per assunzione diretta dei pubblici servizi.

art. 16 idem: esercizio di servizi in economia; e parimenti gli art. 22 e 28 della medesima legge.

Si riferiscono per le formalità all'art. 162, ora 190, sovraindicato.

art. 18 legge 27 febbraio 1908, n. 89: case popolari costruite dai Comuni. « Tutte le deliberazioni del Consiglio comunale devono adottarsi con l' intervento di almeno due terzi dei Consiglieri assegnati al Comune e con le norme prescritte ai n. 1 e 2 dell' art. 162 (ora 190) della legge comunale e provinciale.

d) Non pare sia da alcuna disposizione prescritta la *maggioranza proporzionale dei componenti di fatto, dei presenti* e neanche *dei voti.*

e) Un esempio di *maggioranza proporzionale dei votanti* ci dà l' art. 214 della legge comunale e provinciale, prescrivendo la « maggioranza di due terzi dei votanti » per dichiarare immediatamente esecutoria una deliberazione, quando

vi sia « evidente pericolo o danno nel ritardarne l'esecuzione ».

143. — Prescindendo da quest' ultimo caso, lett. *e)*, chè non presenta difficoltà pratiche di sorta, deliberando di consueto le Giunte municipali ad unanimità di voti, non è chi non veda quanto grave sia la maggioranza proporzionale dei due terzi dei consiglieri assegnati al Comune, di cui nei casi indicati alla lettera *b)*. Trattasi, ben è vero, di argomenti gravissimi, quali la revoca del Sindaco, ciò che può aver luogo in casi veramente eccezionali. Comunque, si potrà bene asseverare che la revoca, per quella speciale maggioranza prescritta, riesce quasi inattuabile; onde, il legislatore ha concesso un' attenuazione, dando facoltà al Governo di provvedere, quando si raggiunga solo la maggioranza speciale— quella semplice degli assegnati — di cui alla lettera *a)*, che non è, del resto, molto agevole conseguire.

La medesima specialissima maggioranza dei due terzi dei consiglieri assegnati è prescritta all'art. 19 della legge 29 marzo 1903, n. 103, relativa all' assunzione dei pubblici servizi, per lo scioglimento d' ufficio della Commissione amministratrice.

Tale prescrizione — notisi bene: si tratta di voti favorevoli, non di *quorum* — mette un' Amministrazione comunale in condizione di non potersi liberare della Commissione amministratrice, comunque essa agisca; onde, è da sperare che il predetto art. 19, in tale parte, sia attenuato, sostituendovi la maggioranza semplice dei consiglieri in carica.

Restano i casi di maggioranze semplici prescritte alla lettera *a)*, art. 4, 41 e 87 legge sul dazio di consumo, ed alla lettera *c)*, art. 190, 259, 310 e 313 legge com. e prov.; art. 10, 16, 22 e 28, legge assunzione pubblici servizi ed art. 18 legge case popolari, quest' ultimo fra tutti il più grave, per lo speciale *quorum* dei due terzi che, inoltre, vi si prescrive.

144. — Questa distinzione, di cui alle lettere *a)* e *c)*, tra maggioranza semplice dei consiglieri assegnati e maggioranza semplice dei consiglieri in carica è, com'è noto, recente.

Sino al 1905, infatti, cioè, col testo unico della legge com. e prov. 1898, per effetto della legge 30 dicembre 1888, n. 5865, anche per gli art. 190 e 259 (allora 162 e 237) si prescriveva la maggioranza semplice dei consiglieri assegnati, e fu solo per effetto di una leggina, 9 luglio 1905, n. 378, che a quella maggioranza venne sostituita la maggioranza semplice dei componenti di fatto. Gli art. 310 e 313 originano dalla legge 6 luglio 1912 n. 767 sulla sovrimposta fondiaria e sulle spese facoltative, che il criterio della legge 9 luglio 1905 lodevolmente ha seguito.

Giustamente si osservava, a proposito dell'antico articolo 162 della legge comunale e provinciale del 1898, che quel rigore eccessivo di riferirsi ai consiglieri assegnati riusciva di « grave incaglio all'andamento regolare delle aziende comunali », onde la maggioranza consiliare rimaneva alla mercè della minoranza, risolvendosi, così, la disposizione « non in una guarentigia, ma in una sopraffazione » (1).

La modifica venne da tutti favorevolmente accolta (2), anche perchè fondata su un criterio razionale. Finchè si tratta di determinare il numero legale per la validità dell'adunanza, il cosidetto *quorum*, deve ritenersi giusto che il termine di relatività sia posto nell'assemblea legale, nel numero, cioè, dei componenti di diritto; trattasi di stabilire in quale proporzione una parte dell'assemblea che la legge ha costituito possa ritenersi rappresenti l'integrità dell'assemblea medesima, di che a lungo già ci occupammo (n. 66 e segg.).

Non così se la questione riguardi la maggioranza di voti favorevoli da prescrivere, allorquando, per la importanza della deliberazione, ci si voglia riferire non ai soli presenti, o ai votanti, oppure ai voti, ma a tutti coloro che *potrebbero*

---

(1) Di Sambuy: *Relazione dell' Ufficio Centrale*. Senato del Regno — Legislatura XXII, 1ª sessione 1904-905. Documenti ecc. N. 95A: Modificazioni all' art. 162 della legge com. e prov., 4 maggio 1898, n. 164, pag. 1-2.

(2) Servi: *Modificazioni all' art. 162 della legge com. e prov.*, in *Manuale degli Amministratori*, n. 12 di giugno 1905, pag. 221.

in fatto manifestare il proprio voto, e magari che *dovrebbero* se, però, lo potessero. Il criterio razionale è, dunque, quello di riferirsi a tutti i *possibili votanti*. Or, richiedere la maggioranza dei consiglieri assegnati « sarebbe giustificato appieno se i Consigli comunali potessero sempre trovarsi al completo nelle loro adunanze » (1). Ma se questo non è in fatto, è assurdo computare nel numero dei possibili votanti, i consiglieri che non esistono. Come si disse, infatti, riportando le parole del Bentham (n. 136), tener conto, nel computo, degli assenti è lo stesso che dare al loro voto forza ed effetto come se essi si fossero dichiarati per il partito della minoranza, cioè, come voti contrari alla proposta, e quindi, non valutando ciascuno come equivalente a *uno meno uno*, ma come *meno uno*. Or, « con che logica—scriveva l'on. Di Sambuy (2) — può ammettersi che vengano supposti contrari tutti i voti dei consiglieri deceduti, dimissionari o assenti? ». E sia per gli assenti, i quali la proposta, che si vuole solennemente approvata, non vengono a difendere; ma i decaduti, i dimissionari e i morti?

Il criterio, dunque, di porre il termine di relatività nel numero dei componenti di fatto, cioè, nel numero dei consiglieri in carica, dovrebbe applicarsi in tutti i casi, in cui la legge prescrive, non un *quorum*, ma una speciale maggioranza di voti favorevoli.

145. — Per contro, la lodevole modifica apportata dalla leggina 9 luglio 1905 venne limitata ai due soli articoli 162 e 237 della legge comunale e provinciale, dimenticando le altre disposizioni e nella legge medesima e in altre leggi contenute, in cui le speciali maggioranze sono prescritte. Senza dubbio, la modifica sarebbe riuscita ben più lodevole se l'articolo modificato si fosse redatto in termini generali di riferimento alle varie leggi.

---

(1) Di Sambuy: *Relazione cit.*, in *Atti cit.*, pag. 1.

(2) Di Sambuy: *Relaz. cit.*, pag. 2.

Non mancò chi ebbe a rilevare la grave lacuna (1); ma il rilievo, in parte, anzi, controbiettato (2), passò inosservato. Fortuna che il legislatore mantenne quel nuovo razionale criterio in occasione della suindicata leggina 6 luglio 1912; onde, gli articoli 310 e 313, per effetto di essa introdotti nella legge comunale e provinciale, sono in armonia con gli articoli 190 e 259.

E così, ci troviamo, ora, in questa strana condizione: che le disposizioni di legge, le quali, prescrivendo la maggioranza semplice di voti favorevoli, si riferivano all' art. 162 della legge com. e prov., si sono, conseguentemente, diciamo così, rettificati; mentre le altre, che senza tale riferimento, si inspirano al medesimo concetto, sono rimaste, in grave antinomia con le altre, basate sul termine di relatività dei componenti di diritto. Infatti, gli art. 10, 16, 22 e 28 della legge sull'assunzione dei pubblici servizi, nonchè l'art. 18 della legge sulle case popolari han seguite le lodevoli vicende subìte dagli articoli 162 e 237 (ora 190 e 259) della legge com. e

---

(1) CERILLI: *Una lacuna nella legge 9 luglio 1905, n. 378*, in *Manuale degli Amministratori*, n. 6 di agosto 1905, pag. 301. Ben dice che con quella leggina « il legislatore ha accolto i voti che da tempo reclamavano si riducessero a più ragionevoli proporzioni le formalità richieste per le deliberazioni più importanti dei Comuni e delle Provincie ». E rilevando la lacuna, nel trascurare le identiche formalità richieste da altre leggi, l'A. esprime il voto che la modifica si estenda anche a quelle disposizioni in cui è prescritto il numero legale della maggioranza degli assegnati, sostituendovi il numero legale della maggioranza dei consiglieri in carica.

(2) DI TORO: *Una pretesa lacuna della legge 9 luglio 1905, n. 378*, in *La Vita del Comune Italiano*, n. 28 di ottobre 1905, pag. 377. Aderisco al rilievo del CERILLI, per quanto si riferisce alle altre disposizioni in cui è prescritta la maggioranza di voti computata sulla base dei consiglieri assegnati; ma non per l'estensione del medesimo criterio alla determinazione del numero legale, affermando che il computo di questo in base ai componenti di diritto offre maggiore garanzia. Come vedemmo, il ZULIANI: *La seconda convocazione cit.*, in *Man. Ammin. cit.*, si limita a richiedere che la conferma abbia luogo senza le formalità relative alle convocazioni.

prov.; mentre gli art. 4, 41 e 87 della legge sul dazio consumo, che quel riferimento non contengono, sono rimaste con la prescrizione della maggioranza semplice di diritto.

Il Cerilli opina che la modifica dovrebbe valere anche per queste ultime, richiamando l'aforisma *ubi eadem legis ratio, ibi idem jus statuere oportet;* ma l'*eadem legis ratio* è supposta, non è dichiarata, e quindi la giurisprudenza si attiene al solo fatto esplicitamente compiuto, vagando tra l'interpretazione estensiva e quella analogica (1).

146. – Tutto ciò premesso e ricordato, veniamo ora alla legislazione transitoria del momento, per la parte che si riferisce alle maggioranze speciali.

Poichè, sin dal primo decreto, si veniva a riconoscere che il consigliere assente, essendo richiamato alle armi, trovasi in condizione di « legale impedimento », non può ritenersi *a priori* contrario il suo voto, e quindi computarsi tra gli assenti per fatto proprio, i cui voti, agli effetti della maggioranza speciale di voti, sono ritenuti contrari per il semplice fatto del mancato intervento all'adunanza. E se, come vedemmo, alla Camera dei Deputati, si esagera sino al punto di trasandare i principî razionali e, giusta l'art. 36 del regolamento interno, non si computano, nemmeno agli effetti del numero legale, i deputati in congedo regolare e neanche quelli assenti per un incarico ricevuto dalla Camera, a maggior ragione, nel caso nostro, in cui i principî razionali ci assistono, i consiglieri assenti, perchè richiamati alle armi, non si debbono computare agli effetti delle prescritte maggioranze speciali di voti.

Vero è che col primo decreto, agli effetti del *quorum*, e sol perchè rimaneva a riparo l'espediente della seconda convocazione, non si volle tener conto di quell'impedimento legalmente riconosciuto; ma sarebbe stato enorme il volere presumere contrario il voto del consigliere militare assente, quasi si ascrivesse a sua colpa l'assenza.

---

(1) Cfr. COVIELLO: *Manuale cit.*, pagg. 77, 84 e segg.

Di ciò si rese giustamente conto il legislatore, onde, nel primo decreto del 27 maggio 1915, statuiva che « nel calcolo della maggioranza prescritta dagli art. 190, 359 e 310 della legge comunale e provinciale 4 febbraio 1915, n. 148, *non si tiene conto* dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare.

147.—In che modo, però, non se ne debba tener conto—è la solita osservazione — la legge non dice; deve supporsi e convenzionalmente ammettersi che non se ne tiene conto, detraendo il loro numero dal numero-base del computo medesimo, cioè, dal numero dei consiglieri in carica. In altri termini, come bene avverte il Corso (1) e ripete Jorizzi (2), « i consiglieri che prestano servizio militare si considerano, agli effetti del calcolo della maggioranza prescritta dagli articoli citati, *come se non fossero in carica* ». In tal modo, ai loro voti si attribuisce una valutazione neutra, giusta il concetto inspiratore della leggina 9 luglio 1905.

Beninteso, non tutti i consiglieri militari debbono considerarsi come se non fossero in carica, ma soltanto quelli che non intervengono all'adunanza. Intervenendo, anche quando sieno sotto le armi, il loro voto deve computarsi come quello degli altri consiglieri, non potendo ad essi, allorchè sieno presenti, applicarsi il decreto (3). E soggiungiamo ancora—richiamandoci a quanto in proposito osservammo—nel caso di assenza, si prescinde dall'indagare sulla causa reale che di fatto impedisce il consigliere militare a non intervenire, quando lo potesse. Se egli presta servizio militare nella sede in cui l'adunanza ha luogo ed è libero dal servizio militare durante le ore in cui il Consiglio si riunisce; se egli trovasi magari in licenza e non interviene, è preclusa qualsiasi indagine;

---

(1) CORSO: *Provvedimenti straordinari ecc. cit.*, in *Rass. Comun. cit.*, pag. 358.

(2) JORIZZI: *I Consigli comunali e provinciali durante la guerra cit.*, nel *Segret. Com. cit.*, pag. 290.

(3) JORIZZI: *Se i consiglieri comun. e provinciali richiamati alle armi ecc. cit.*, in *Man. Ammin. cit.*, pag. 362.

per il solo fatto che il consigliere assente è militare, va ritenuto come se non fosse in carica nel computo della speciale maggioranza di cui ci occupiamo.

148. — Considerando il consigliere militare assente come se non fosse in carica, non si attribuisce, secondo la giusta osservazione del Bentham più volte richiamata, alcun significato al suo mancato voto; questo non si computa in alcun modo, nè come contrario, nè come favorevole. Erra, dunque, il Petragnani (1) quando, pur trovando chiarissima la disposizione, la interpreta nel senso di « computare come presenti ed approvanti i consiglieri impediti per servizio militare ». Ciò altera fondamentalmente e gravemente l'intendimento del legislatore; il decreto non ha mai inteso fare assumere ai consiglieri militari coattivamente assenti la responsabilità di un'approvazione che essi non danno.

Un Consiglio composto di 30 membri, di cui 8 sotto le armi e assenti, può approvare le proposte per le quali è richiesta la maggioranza semplice dei consiglieri in carica, di cui agli art. 190, 259 e 310, con soli 12 voti favorevoli in luogo di 16, se tutti i 30 sono in carica al momento della votazione. In una votazione nella quale, su 18 intervenuti, 10 esprimono voto favorevole ed 8 contrari alla proposta, questa resta respinta, non essendo raccolti i 12 voti che, a termine della nuova legislazione, sono richiesti. Per contro, secondo il criterio del Petragnani, si dovrebbero aumentare i 10 voti favorevoli di 8, cioè, di quelli che non danno i consiglieri militari assenti; onde, i voti favorevoli assommerebbero a 18 e la proposta, contrariamente al decreto, sarebbe adottata. « Se — egli scrive — per raggiungere la maggioranza voluta dalla legge (cioè i 16 voti) manca solo il numero dei consiglieri assenti per servizio militare (come avviene nell'esempio da noi formulato), la proposta risulta approvata ». E questo, appunto, non si può ammettere.

Tali equivoci potrebbero essere effetto di quella deficiente

(1) PETRAGNANI: *Modificazioni transitorie cit.*, pag. 10.

locuzione della legge che noi abbiamo rilevata, non determinando il legislatore in che modo non si debba tener conto dei consiglieri militari assenti, mentre sarebbe stato molto più chiaro ed anche semplice statuire: « Nel calcolo della maggioranza prescritta dagli art. 190, 259 e 310 della legge comunale e provinciale 4 febbraio 1915, n. 148, il numero dei consiglieri in servizio militare assenti alla seduta si detrae dal numero dei consiglieri in carica al momento della votazione ».

Tutto quanto abbiamo sinora scritto, riferendoci al primo decreto, vale anche per il secondo comma del decreto 4 gennaio 1917, ora vigente, in cui, come vedremo, quella disposizione contenuta nel primo decreto, resta assorbita.

149. — Ma, a proposito sempre del primo decreto, è strano, come dopo le critiche fatte alla leggina 9 luglio 1905, per le gravi omissioni in cui il legislatore incorse, lasciando la legislazione nella strana discordanza di disporre diversamente nei vari casi in cui unico è il criterio informatore, la *ratio legis* delle varie disposizioni, è strano, ripetiamo, che si sia limitata la facilitazione, giustamente concessa, ai soli casi degli art. 190, 259 e 310. In tal modo, si è reso ancor più disgraziato il caso degli art. 4, 41 e 87 della legge daziaria, che privati della *normale* agevolazione, già apportata dalla predetta leggina, venivano ancora omessi nella nuova facilitazione *eccezionale*, che per quei soli medesimi articoli 190, 259 e 310 era concessa.

Non solo, ma è da aggiungere che a torto venivano trascurati tutti gli altri casi, in cui si richiede la maggioranza semplice o proporzionale dei consiglieri assegnati, come p. es. negli art. 149 della legge comunale e provinciale e 19 di quella sull'assunzione dei pubblici servizi. Il rilievo venne giustamente formulato dal Petragnani, ben avvertendo che « l'articolo trascurava il caso di altre maggioranze speciali richieste dalla legge (1) ».

---

(1) PETRAGNANI: *op. cit.*, loc. cit. Il giusto rilievo è viziato dal-

150. — Col secondo decreto del 30 aprile 1916, n. 558, il legislatore riparò alla grave omissione, adottando una formola che comprende tutti i casi, in cui una speciale maggioranza di voti sia richiesta. E la medesima disposizione, quasi con le stesse parole, è stata riprodotta nel vigente decreto 4 gennaio 1917, n. 89 e precisamente nel secondo comma del primo articolo, al quale questo capo si riferisce.

In esso, non sono più indicati i singoli casi, nei quali la nuova agevolazione viene concessa, ma, con una formola negativa, si abbracciano tutti i possibili casi; e si dispone che « quando per l'*efficacia* della deliberazione, si richieda una maggioranza diversa da quella voluta dagli articoli 298 e 299 della legge comunale e provinciale, *non si tien conto*, nel calcolo di detta maggioranza, dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare ».

Questa disposizione, non provoca, per vero, rilievo al-

---

l'esempio, quando l'A. scrive: « Valga un esempio per tutti: la conferma del segretario comunale ». Ma per tale conferma, la legge non richiede alcuna speciale maggioranza di voti, ma solo un numero legale speciale.

Continua il Petragnani: « Con interpretazione estensiva autorizzata dalle circostanze eccezionali che hanno giustificato il decreto luogotenenziale, si può applicare a tutti i casi in cui si richiede per l'approvazione la maggioranza stabilita nell'art. 190, ad es. municipalizzazione dei pubblici servizi, case popolari, dazi consumo ». Ora, per gli art. 10, 16, 22 e 28 della legge sull'assunzione dei pubblici servizi e per l'articolo 18 della legge sulle case popolari, non occorreva alcuna interpretazione estensiva, dapoichè tali disposizioni si riferiscono all'art. 162 (ora 190), quindi la modifica transitoria dall'art. 190 va, senz'altro, applicata anche alle suindicate disposizioni. Non così per gli indicati articoli della legge sul dazio di consumo, per i quali potrebbe farsi la questione d'interpretazione, ma, come si è visto, con esito negativo. Il CARAPELLE, come osservammo, rilevò, in *Rass. Com.*, del 15 gennaio 1916, pagg. 4-5, la trascuranza nel decreto di speciali maggioranze; ma di quelle relative al computo del numero legale (*quorum*), malgrado tra le disposizioni richiamate riporti l'art. 149 della legge com. e prov., in cui, non un *quorum* speciale si richiede (se non implicitamente), ma una speciale maggioranza di voti.

cuno, ove si tolgano l'indeterminazione del modo come non si debba tener calcolo dei consiglieri impediti per servizio militare, indeterminazione che pervade tutto il decreto, e la mancata specifica indicazione del concetto dell'assenza, dovendo dire « dei consiglieri *assenti* legalmente impediti per servizio militare ». Tale nuova formola ha il vantaggio della *comprensività*, non trascurando in via negativa alcun caso ed eludendo gli inconvenienti e le omissioni causate dalla formola positiva per *esclusività* adottata nel primo decreto.

151.—Non erasi ancora emanato il decreto ora in vigore, col quale anche il *quorum* normale si riduce, quando taluni rilevavano che la facilitazione concessa sin dal primo decreto alle maggioranze speciali di voti, conduca all'assurdo di richiedere formalità più rigorose per le deliberazioni di normale importanza e meno rigorose per quelle più gravi; e ciò per il fatto che la maggioranza prescritta per la validità della adunanza è più numerosa di quella richiesta per la validità della deliberazione.

Non ci occuperemmo di ciò, se non vedessimo la possibilità di incorrere nel medesimo equivoco, anche dopo la pubblicazione del nuovo decreto, non da alcuno commentato, sino al momento in cui scriviamo.

Si diceva allora: poichè non si riduce il *quorum* normale, non escludendo dal computo del numero legale i consiglieri impediti per servizio militare, avviene che perchè il Consiglio possa deliberare gli affari di ordinaria amministrazione in prima convocazione, occorre un numero di intervenuti pari alla metà degli assegnati; mentre per le più gravi deliberazioni di cui agli articoli 190, 259 e 310 è sufficiente un numero di voti minore, dovendo computare la prescritta maggioranza speciale sul numero dei consiglieri in carica, diminuito, altresì, del numero dei consiglieri assenti per servizio militare.

Ora, tutto ciò ha la sola parvenza di irrazionale, mentre in sostanza è logicissimo che così avvenga; ed avviene, difatti, in periodi normali, a prescindere dalla vigente legi-

slazione eccezionale di guerra; avviene, vigendo tale legislazione, anche dopo il nuovo decreto 4 gennaio 1917.

152. — L' apparente irrazionalità è effetto di due gravi equivoci, diremmo errori, in cui si incorre.

In primo luogo, si dimentica quel principio da noi chiaramente enunciato, circa la correlazione tra il numero legale agli effetti dell' ordine delle convocazioni e le maggioranze speciali di voti. Dicemmo che le disposizioni relative esplicano la loro efficacia le une indipendentemente dalle altre; sono condizioni che si richiedono senza alcun vincolo di reciproca subordinazione. Le maggioranze speciali di voti sono richieste qualunque sia l'ordine dell'adunanza; il *quorum* è prescritto senza tener conto della speciale maggioranza di voti, che per una data deliberazione compresa nell'ordine del giorno di quella seduta possa occorrere. Onde, in seconda convocazione, l' adunanza è valida con quel minimo numero d'intervenuti che sappiamo; ma per quella speciale deliberazione è necessario sieno presenti un maggior numero di intervenuti, sol perchè si richiede un maggior numero di voti favorevoli.

Non deve, quindi, impressionare il maggior numero di intervenuti richiesto in prima convocazione per gli affari ordinari, in confronto al minor numero di voti prescritto per gli affari più gravi; dapoichè, quei medesimi affari ordinari possono trattarsi in seconda convocazione con un esiguo numero di intervenuti, assai inferiore al numero di voti richiesto per gli affari speciali anche in seconda convocazione.

Ciò, ripetiamo, avviene in tempi normali. Un Consiglio di 40 membri, di cui 6 mancanti per dimissioni, morti ecc., delibera con 18 voti favorevoli gli affari speciali di cui agli art. 190, 259, 310 e 313; mentre ha bisogno di 20 intervenuti per deliberare in prima convocazione gli affari ordinari. Evidentemente la differenza di numero aumentò per effetto dei primi decreti 27 maggio 1915 e 30 aprile 1916, in quanto che i consiglieri militari assenti apportavano una nuova riduzione alle sole maggioranze speciali, per modo che se, nell'esempio indicato, si avessero anche 8 consiglieri militari as-

senti, rimaneva fermo il *quorum* di 20 per gli affari ordinari in prima convocazione, mentre bastano 14 voti favorevoli per quelle speciali deliberazioni.

Il nuovo decreto riduce molto i casi in cui tali differenze possono verificarsi, ma non li elimina certamente; diremmo meglio, anzi, riduce le maggiori differenze, alle quali davano luogo i primi due decreti e rimette le cose *ad pristinum,* nel senso che le differenze ora hanno luogo così come avvengono in tempo normale.

I consiglieri militari assenti diminuiscono tanto il *quorum* normale che le maggioranze speciali, rimanendo solo le differenze causate dai posti vacanti. E così, se non vi sono posti vacanti per dimissioni, morti, decadenze ecc., la maggioranza semplice speciale dei consiglieri in carica si mantiene superiore al *quorum* normale di prima convocazione; ma se concorrono posti vacanti in numero di uno o due, maggioranza speciale e *quorum* in prima convocazione si equiparano; ed infine, aumentando i posti vacanti, da tre in poi, la maggioranza speciale di voti per gli affari più gravi diviene inferiore al *quorum* normale richiesto in prima convocazione per gli affari ordinari. Ciò perchè, la nuova legislazione eccezionale transitoria lascia inefficaci i posti vacanti agli effetti del computo del *quorum* normale, salvo il caso estremo in cui posti vacanti e consiglieri militari assenti abbiano *ridotto* a meno di metà la composizione numerica del Consiglio, nel qual caso si impongono altri confronti, che faremo nel capo successivo.

Possiamo, quindi, asserire che errano coloro i quali ritenevano che, avendo il legislatore ridotto, per effetto dei richiami alle armi, il numero relativo alle maggioranze speciali, aveva anche implicitamente ridotto il numero legale; onde, la giusta circolare chiaritiva del 18 novembre 1916, numero 13600. Ciò è avvenuto solo col decreto 4 gennaio 1917, ora in vigore; e l'apparente, la pretesa irrazionalità non si elimina, ma sussiste così come in via normale.

153. — Ma in un secondo grave errore incorrono coloro

i quali tale irrazionalità ingiustamente rilevano. Essi non si accorgono di mettere in confronto quantità eterogenee, che il confronto non tollerano. Per vero, numero legale e maggioranza speciale di voti non sono termini omogenei: il primo si riferisce alla quantità di consiglieri presenti, la seconda alla quantità di voti *favorevoli*; onde il secondo elemento è assai più grave del primo. La prescrizione, poniamo, di 16 o 18 voti *favorevoli* agli effetti della validità della deliberazione è assai più rigorosa della prescrizione di 20 consiglieri presenti agli effetti della validità dell'adunanza; e così, il rigore per gli affari speciali è sempre mantenuto. Si ricordi che il criterio *razionale* normale perchè un collegio manifesti la sua volontà è riposto nella dichiarazione a favore della maggioranza semplice dei votanti; onde, sino a quando si richieda una maggioranza speciale di voti *favorevoli,* che superi la maggioranza semplice dei votanti, siamo sempre di fronte ad un criterio più rigoroso di quello normale, razionalmente prescritto.

Or bene, la nuova legislazione transitoria, come abbiamo visto, rispetta il rigoroso criterio sancito per le più gravi deliberazioni.

154. — Resta a dire qualche cosa sugli effetti della nuova disposizione e sulla impostazione della medesima.

Gli *effetti* sono semplicissimi; essi sono sintetizzati in quell'espressione che abbiamo accennata: i consiglieri assenti in servizio militare vengono, agli effetti del computo della maggioranza, considerati come se non fossero in carica. Ciò, però, richiede un chiarimento, che potrebbe, ora, condurre a non accettare questo espediente come di massima.

Diciamo, ora, perchè considerare il consigliere militare assente come se, per quella data adunanza, non fosse in carica, era esattissimo col primo decreto, allorquando, cioè, per omissione, l'esclusione di tali consiglieri dal computo della maggioranza veniva limitato ai soli casi in cui sia prescritta la maggioranza dei consiglieri in carica. Infatti, il secondo comma dell'articolo primo del primo decreto 27 maggio

1915 tassativamente riferivasi agli art. 190, 259 e 310, e conseguentemente potevasi inferire concessa la facilitazione a quei casi che a detti articoli si riferiscono, e cioè, all' articolo 313 della legge comunale e provinciale, che richiama il 310, ed agli art. 10, 16, 22 e 28 della legge sull'assunzione dei pubblici servizi e 18 della legge sulle case popolari, che le forme dell'art. 190 (allora 162) prescrivono.

Ma con la formola negativa per comprensività usata nel successivo decreto ed in quello ora in vigore del 4 gennaio 1917, la considerazione di ritenere come se non fossero in carica i consiglieri militari assenti si palesa insufficiente, in quanto che la disposizione va applicata a tutti i casi, anche a quelli in cui il termine di relatività per il computo della maggioranza sia riposto nel numero dei componenti di diritto; così per gli articoli 149 della legge comunale e provinciale e 19 della legge sull'assunzione dei pubblici servizi, che prescrivono la maggioranza proporzionale favorevole dei due terzi dei consiglieri assegnati al Comune; e così pure per gli art. 4, 41 e 87 della legge daziaria ed anche 149 della legge comunale e provinciale circa la revoca del Sindaco, in terza convocazione, che richiedono la maggioranza semplice (o assoluta) dei consiglieri assegnati al Comune. Si dovrebbe dire dunque, che, per questi casi, agli effetti del computo della prescritta maggioranza, i consiglieri militari assenti si considerano *come se non fossero assegnati*, così come si disse per il computo del *quorum*.

E quindi, in generale, si può dire che i consiglieri militari assenti, agli effetti delle maggioranze speciali di voti favorevoli, si considerano come non assegnati o non in carica, secondo che la maggioranza da calcolare sia riferita al numero dei consiglieri assegnati o in carica, cioè, secondo che il termine di relatività della speciale maggioranza sia posto nel numero dei componenti di diritto, oppure dei componenti di fatto.

155. — A proposito di quanto si disse, circa la insufficiente modifica apportata con la legge 9 luglio 1905, av-

viene, come di leggeri si comprende, che le disposizioni beneficate da detta leggina, per la quale alla maggioranza dei consiglieri assegnati venne sostituita la maggioranza dei consiglieri in carica (art. 190, 259, 310 e correlativi) vengono a godere una duplice detrazione: quella del numero dei posti vacanti per disposizione della legge comunale e provinciale come sopra modificata, e quella dei consiglieri militari assenti, per effetto della eccezionale legislazione di guerra. All'incontro, le disposizioni che dalla leggina 9 luglio 1905 non si avvantaggiarono (cioè i suindicati articoli della legge sul dazio di consumo e quelli che prescrivono la maggioranza proporzionale dei due terzi degli assegnati) godono della sola facilitazione ora e transitoriamente concessa dalla nuova legislazione di guerra.

Ciò veramente non è razionale; ma la illogicità non a quest' ultima legislazione va attribuita; deve, per contro, ascriversi e farsi risalire alla incompleta rettifica della leggina 9 luglio 1905, per queste ultime disposizioni non operativa di effetto alcuno.

156. — Infine, sempre rimanendo nell' ambito degli effetti della nuova disposizione relativa alla valutazione delle maggioranze speciali, avvengono anche per tale valutazione anomalie analoghe a quelle che rilevammo circa il computo del *quorum*, derivate da quel principio più volte accennato e cioè, per la ragione che il consigliere militare assente si considera come non assegnato o non in carica, secondo i casi, mentre il consigliere militare presente va ritenuto come gli altri consiglieri non militari. Conseguentemente, viene a spostarsi la base numerica del termine di relatività, rispetto al quale si ha una maggioranza variabile ed impredeterminale.

La strana conseguenza, tanto per citare uno dei vari sorprendenti effetti, sarebbe p. es. quella che, in determinate contingenze, l' intervento ed il voto di un consigliere non militare riesce efficace al raggiungimento di una speciale maggioranza prescritta; mentre resta del tutto inefficace l' intervento ed il voto di un consigliere militare. Sembra

strano davvero; eppure è così. Valga a convincersene un esempio pratico numerico.

Un Consiglio di 60 membri ha 11 consiglieri militari, la cui assenza fa ribassare da 60 a 49 il numero base per il computo della maggioranza speciale.

Riunito in seconda convocazione con l'intervento di 24 consiglieri, tutti non militari, discute e delibera sui vari affari inscritti all'ordine del giorno. Pervenuti a un argomento che richiede la maggioranza semplice dei consiglieri in carica (poniamo, per maggior semplicità, che non siavi alcun posto vacante), il segretario avverte di non trattarlo, perchè occorrono almeno 25 voti favorevoli; infatti, la maggioranza semplice di 49, cioè di 60 — 11, è 25.

Si passa oltre nell'ordine del giorno, in attesa che un nuovo consigliere sopraggiunga. E dopo un po', interviene, infatti, un altro consigliere. « Siamo in 25 — avverte il Sindaco — e propone la trattazione di quell'affare sospeso.

« No — rileva il segretario — è un consigliere sotto le armi; quindi, la base del computo si è spostata. Non più 11 sono i consiglieri che possono considerarsi come se non fossero in carica, cioè, i consiglieri militari; ma 10, onde la base è 60 — 10 cioè 50, la cui maggioranza semplice è 26, mentre da 24, col consigliere militare sopraggiunto, si è in 25, onde non è possibile avere, dato che tutti sieno favorevoli alla proposta, i prescritti 26 voti ».

Se, per contro, invece di quel consigliere militare, fosse sopraggiunto un consigliere non militare, allora, la base del computo, 60 — 11, non si sarebbe spostata, la maggioranza dei voti sarebbe rimasta 25 ed il voluto numero dei voti, votando tutti la proposta, si sarebbe raggiunto.

Strani effetti di una disposizione di legge, che ai consiglieri sotto le armi vuole usare un riguardo speciale!

157. — Un ultimo cenno critico alla disposizione in esame riteniamo opportuno, considerando la impostazione della medesima.

Si disse già in quale grave fallo sia incorso il compila-

tore del decreto-legge 27 maggio 1915, limitandosi a contemplare i casi tassativi di maggioranze speciali, di cui agli articoli 190, 256 e 310 della legge comunale e provinciale, e lasciando nel dimenticatoio altre disposizioni e della medesima legge e di altre leggi, che maggioranze speciali di voti prescrivono; onde, a ragione, si è plaudito alla formola lata per comprensività in via negativa adottata dal secondo decreto e da quello 4 gennaio 1917, ora in vigore.

Questa nuova formola si riferisce a qualunque altra « maggioranza diversa da quella voluta dagli articoli 298 e 299 della legge comunale e provinciale ». È chiaro che tutte le maggioranze speciali, dalla più lieve, che è la maggioranza semplice dei consiglieri in carica, alla più grave, che è la maggioranza proporzionale dei due terzi dei consiglieri assegnati, restano compresi in questa disposizione.

Ma vi sono altre disposizioni nelle quali è prescritta una maggioranza diversa da quella voluta dagli articoli 298 e 299, i quali richiedono la maggioranza assoluta (semplice) dei votanti. Tali disposizioni non prescrivono, è vero, una maggioranza speciale; ma poichè la nuova disposizione non si riferisce, e non potea riferirsi, al concetto di maggioranza speciale, o di maggioranza diversa della normale, e dovea trovare il suo punto di appoggio nella legge positiva, così sorge il dubbio se i casi di maggioranze, che, pur non essendo speciali, sono diverse da quella voluta dagli art. 298 e 299, cioè, dalla maggioranza assoluta dei votanti, rientrino nell'esclusione e quindi nell'applicazione della nuova legge.

Maggioranze non speciali e pur diverse da quella semplice dei votanti voluta dagli articoli 298 e 299 sarebbero la maggioranza semplice dei presenti e la maggioranza dei voti, o relativa. Ora, quanto alla prima, la maggioranza semplice dei presenti, troviamo che in pratica non viene richiesta; ad essa si è sostituita la maggioranza dei votanti. Quanto alla maggioranza dei voti, cioè, alla maggioranza relativa, avvertiamo che essa non ha alcuna relazione coi consiglieri assenti, sieno essi militari o no, nè con la composizione di

fatto o di diritto del Consiglio e neanche con la composizione numerica dei presenti, nè dei votanti. Il concetto di maggioranza relativa va riferito alla prevalenza del numero, ponendo in rapporto i vari gruppi di voti da ciascuna proposta conseguiti, per modo che nel computo di tale prevalenza o maggioranza non entrano menomamente i consiglieri assenti. Sono, dunque, casi perfettamente assimilabili a quelli della maggioranza assoluta dei votanti; onde, tanto la maggioranza assoluta dei votanti o dei presenti, quanto la maggioranza relativa noi classificammo in unica categoria, e cioè, nella maggioranza normale.

Possiamo, dunque, concludere che la formula adottata dal legislatore deve intendersi come riferentesi al concetto di maggioranza diversa dalla *normale*, e che di questa ha indicato solo il caso più comune prescritto dagli art. 298 e 299, siccome quello che implica la regola più generale della maggioranza normale.

Inutile, poi, rilevare che la disposizione nulla ha a che vedere con le votazioni a numero minimo di voti, come per es. quelle prescritte per la nomina delle commissioni elettorali e dei revisori dei conti, le quali, pur essendo votazioni diverse da quelle indicate negli art. 298 e 299, non implicano il concetto di maggioranza speciale vera e propria, potendo tutto al più riferirsi al concetto di maggioranza relativa.

CAPO IV.

Numero minimo di voti.

SOMMARIO: — 158. Votazioni a numero minimo di voti per sè stante prescritto, o come limite minimo delle maggioranze. — 159. La legislazione eccezionale e le votazioni a numero minimo *fisso* di voti. — 160. Votazioni a numero minimo *proporzionale* di voti. — 161. Lacuna nei decreti circa il limite minimo del terzo, di cui agli articoli 190, 259 e 310 della legge com. e prov. — 162. Se debbano detrarsi i consiglieri militari assenti anche nel computo del minimo. — 163. I due pretesi elementi della prescritta maggioranza. — 164. Concetto di maggioranza-limite; precedenti parlamentari. — 165. Il decreto modifica la sola maggioranza e non il limite minimo. — 166. Ragioni dei critici per insistere nella interpretazione estensiva, anche dopo il terzo decreto: la generalità della disposizione. — 167. Nostra confutazione: l'equivoco dei due elementi simultaneamente concorrenti. — 168. Respingendo l'interpretazione estensiva, non sosteniamo un'interpretazione restrittiva. — 169. Il limite minimo resta rigorosamente nel terzo degli assegnati; dimostrazione aritmetica. — 170. Le altre facilitazioni ed il limite minimo del terzo. — 171. Scopo del nuovo decreto; l'elemento sistematico e storico; l'evolversi graduale della legislazione eccezionale.

158. — Abbiamo già accennato che le votazioni a numero minimo di voti possono essere per sè stanti prescritte, o come limite minimo delle maggioranze.

Sono *votazioni a numero minimo di voti per sè stante prescritto* quelle nelle quali, per varie ragioni, si richiede un numero di voti minimo rispetto al complesso dei componenti o dei votanti di un'assemblea.

Il numero di voti prescritto può essere *fisso* o *proporzionale,* ed in quest'ultimo caso viene stabilito in confronto a un termine di relatività riposto nei componenti, o nei presenti, o nei votanti, ecc.. Un esempio di votazione a numero minimo fisso di voti era dato dagli art. 31 e 42 della legge comunale e provinciale, t. u. 21 maggio 1908, relativi

alle nomine delle commissioni elettorali comunali e provinciali, prescrivendo per l'elezione « un numero di voti non inferiore a tre o cinque » rispettivamente.

Questo sistema, talvolta, può risolversi in un limite minimo di maggioranza, in quanto che, realizzata da più candidati la condizione del minimo numero dei voti prescritti, è proclamato chi consegue il maggior numero di voti. Eccoci, dunque, in un caso di maggioranza *reale* con un limite minimo di voti.

Così è, per vero, nell'esempio precedente, in cui la maggioranza reale di voti è sottintesa; onde, ben fece in seguito il legislatore, modificando la disposizione, a porre esplicitamente l'una e l'altra condizione.

Possiamo, dunque, definire *votazioni a minimo numero di voti come limite di maggioranze,* quelle nelle quali, stabilita una maggioranza, si prescrive un limite minimo di voti da raggiungere.

Ed anche qui, tale minimo può essere *fisso* o *proporzionale*, secondo che viene espresso in un numero prestabilito, oppure in una quota parte, rispetto a un determinato termine di relazione. Il limite stesso, poi, può essere apposto e riferirsi o ad una maggioranza normale, oppure ad una maggioranza speciale.

Esempi di votazioni a numero minimo fisso di voti come limite di una maggioranza normale di voti sono quelle ora in vigore, relative alla commissione elettorale comunale, di cui all'art. 25 del testo unico della legge elettorale politica 26 giugno 1913, n. 821, richiamato all'art. 34 della legge comunale e provinciale, t. u. 4 febbraio 1915, n. 148; alla commissione elettorale provinciale, di cui all'art. 37 della suddetta legge elettorale, richiamato all'art. 41 della legge comunale e provinciale; ai revisori dei conti, di cui agli articoli 129 e 238 di quest'ultima legge t. u. del 1915 e 220 del regolamento 12 febbraio 1911, n. 297.

In tali votazioni, vengono proclamati « coloro che hanno raccolto il maggior numero di voti, ma non inferiore » a tre

o cinque, secondo i casi (1). Il sistema dal legislatore in questi casi adottato è quello del *voto limitato*, tendente a garantire, ove sia possibile, l'intervento della minoranza. Ed in generale, una delle più importanti ragioni, per cui si ricorre a prescrivere un numero minimo di voti, informandosi così, al sistema del voto limitato, è quella di salvaguardare la possibile rappresentanza della minoranza.

Nei casi suindicati, sono prescritte due condizioni: 1° quella di procedere a maggioranza di voti, proclamando « coloro che hanno raccolto il maggior numero di voti », condizione che mancava di essere esplicitamente espressa negli art. 31 e 42 del t. u. legge comunale e provinciale 21 maggio 1908, n. 269 (ora 34 e 41), sebbene, come vedemmo, dovea implicitamente ammettersi; 2° quella del numero minimo dei voti da raccogliere, combinando, così, il sistema della maggioranza reale con quello del voto limitato.

159. — Ora, la nuova legislazione transitoria non si occupa di questi casi di *votazioni a numero fisso minimo di voti* per sè stante prescritto, o come limite di maggioranze. Per quanto si tratti di votazioni diverse da quelle di cui agli art. 298 e 299, contemplate nel secondo comma, art. 1 del decreto 4 gennaio 1917, pure, per le ragioni accennate in fine del capo precedente, esse vanno escluse dall'applicazione della norma in esso comma contenuta.

E non potea, per vero, il legislatore preoccuparsi di queste votazioni, stante il minimo numero di voti prescritto, in

(1) Tre per le commissioni elettorali comunali, cinque per le commissioni elettorali provinciali. Così è anche da comprendersi il poco chiaro art. 220 del regolamento 12 febbraio 1911, nel senso, cioè, che i voti minimi da conseguire debbano essere tre, o cinque, secondo che i revisori da eleggere sieno tre (Comuni che hanno non più di 30 membri assegnati) o cinque (altri Comuni e Provincie). Cfr. Fusai: *Commento al Regolamento 19 settembre 1899*, Siena 1900, art. 145 (corrispondente all' attuale 220), pag. 150; Saredo: *op. cit.*, vol. 6, parte prima, commento art. 124 (ora 129), n. 710, pag. 338. Si limita al numero minimo di tre voti, senza distinzioni, il Corso: *Commento legge comunale e provinciale 1908*, op. cit., art. 124 (ora 129), pagg. 357.

ogni caso facile a raccogliere; tanto più, poi, quando si ammette che, sebbene « la votazione debba aprirsi per l'intero gruppo dei commissari da eleggersi, pure non è vietato procedere a successivi scrutinî, quando nella prima votazione non si facciano tutte le nomine per la insufficienza numerica dei votanti, ovvero per particolari aggruppamenti di voti » (1).

160. — Diverso è il caso in cui il numero minimo dei voti prescritto sia *proporzionale*, per tutte quelle votazioni nelle quali il numero minimo di voti sia per sè stante prescritto, oppure come limite a determinate maggioranze. Allora, la quota parte minima di voti prescritti può riferirsi ad un termine di relazione che, in contingenze speciali, come quelle di cui ci occupiamo, può subire alterazioni.

Nel caso di *votazione a numero proporzionale minimo di voti per sè stante prescritto*, una disposizione che richieda, poniamo, un quinto di voti dei componenti di diritto o di fatto, subirebbe alterazione, se il numero dei componenti di diritto o di fatto, come per la legislazione transitoria in esame, viene a modificarsi. L'alterazione, come vedesi, se non è espressamente prescritta, potrebbe essere conseguenziale.

Nel caso di *votazione a numero proporzionale di voti come limite minimo di maggioranza*, questa può essere normale e speciale.

(1) PIRONTI e SPANO: *Codice elettorale italiano. I. Elettorato politico*, op. cit., art. 25, pag. 307. Nello stesso senso FRAGOLA: *Commento organico alla legge elettorale politica*, op. cit., art. 25, pag. 161; MONTALCINI e ALBERTI: *La nuova legge elettorale politica*, op. cit., pag. 21; CAROLLO D'ANNA: *La nuova legge elettorale amministrativa annotata*, Foligno 1913, art. 31, pag. 114; TAMBARO: *Codice elettorale politico ed amministrativo*, I, *Diritto elettorale politico*, op. cit., art. 25, pag. 119, che si pronuncia, però, contrario al sistema dei possibili scrutinî successivi. In dottrina, anche RAGGI: *Elettorato ed eleggibilità nel Comune*, op. cit. nel *Trattato Orlando cit.*, vol. II, pag. 929, sostiene lo scrutinio unico, mentre riconosce la necessità degli scrutinî successivi, definendoli un « inconveniente inevitabile », CASERTANO: *Commenti alla legge elettorale politica*, S. M. Capua Vetere 1913, art. 25, pag. 132.

Un esempio di votazione a numero proporzionale di voti come limite minimo a maggioranza normale ci è dato dallo art. 87 della legge comunale e provinciale, testo unico 4 febbraio 1915, n. 148, posto in relazione al precedente articolo 85. Si intendono eletti consiglieri comunali, coloro—dice l'art. 85—« che hanno riportato il maggior numero di voti »; ma perchè possa aver luogo la sostituzione, se l'elezione di colui che ebbe maggiori voti è nulla, l'art. 87 pone la condizione « che il numero dei voti riportati non sia inferiore ad un ottavo dei votanti » (1). Questo esempio non ha nulla a che vedere con la legislazione transitoria in esame.

Un esempio di votazione a numero proporzionale di voti come limite minimo a maggioranza speciale è quello che ci offrono gli art. 190, 259, 310 e 313 della legge comunale e provinciale, testo unico 4 febbraio 1915, nei quali è disposto « il voto favorevole della maggioranza dei consiglieri in carica al momento della votazione, con che tale maggioranza non risulti mai inferiore al terzo dei consiglieri assegnati al Comune o alla Provincia ».

Anche in questi casi, essendo il minimo di voti prescritto in una quota di relazione ai componenti di diritto o di fatto, variando il numero di tali componenti, per contingenze speciali, come p. es. quelle prodotte dalla guerra, viene a modificarsi la prescritta quota come minimo stabilita.

161. — Appunto, l'ultimo caso di cui agli art. 190, 259, 310 e 313 ha sollevato molti dubbi, che i successivi decreti non hanno mai diradato; e noi vogliamo qui, in questo capo, sua propria sede, specificatamente occuparcene.

Si direbbe che al numero minimo di intervenuti, posto come limite al *quorum* speciale, corrisponda questo minimo numero di voti, posto con limite alla maggioranza speciale; e questo confronto, come vedremo, non è senza importanza.

Poniamo, intanto, la questione, sorta sin dalla pubblicazione del primo decreto 27 maggio 1915, n. 744.

---

(1) Cfr. CELENTANO: *Manuale del Presidente di seggio elettorale amministrativo*, Napoli 1904, pag. 212 e segg.

Quivi, il legislatore, volendo facilitare le maggioranze speciali di voti, adottò, come si disse, la deficiente formola esprimente alcuni tassativi casi di tali maggioranze, incorrendo in un errore di esclusività, quando si mirava alla comprensività. Dispose, intanto, che nel calcolo della maggioranza prescritta dagli art. 190, 259 e 310 non si tiene conto dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare. La maggioranza è quella semplice dei consiglieri in carica; ma la legge pone un limite minimo proporzionale di voti e precisamente di un terzo, riferito come termine di relatività al numero dei consiglieri assegnati.

L'art. 1 del primo decreto, al secondo comma, dispone la detraibilità dei consiglieri militari assenti nel calcolo della maggioranza speciale, ma non si occupa menomamente del computo di questo limite minimo del terzo; e la questione si riferisce anche ai successivi decreti, quello in vigore compreso, in cui si è adoperata la formola comprensiva in via negativa. Quivi, vien disposto per tutti i casi in cui sia prescritta una maggioranza speciale, compresi, quindi, quelli di cui agli articoli 190, 259 e 310, limitandosi la disposizione alla esclusione dei consiglieri militari assenti dal calcolo della speciale maggioranza, senza far cenno alcuno del calcolo del terzo, limite minimo, per gli articoli suindicati. In ciò, appunto, è stata rilevata una lacuna nella legge.

162. — Apparso il primo decreto, « quale sarà il terzo— si domandava il Petragnani (1) — di fronte al decreto luogotenenziale? potrà applicarsi anche nel computo del *terzo* la norma che sono da escludere i consiglieri legalmente impediti per servizio militare?

« Il decreto luogotenenziale abroga (?) l'art. 190 senza fare distinzione alcuna, quindi ci sembra che dei consiglieri assenti per servizio militare non si debba tener conto, nè per la maggioranza dei consiglieri in carica — quanto alla discussione della proposta — nè del terzo dei consiglieri in carica — quanto all'approvazione della proposta ».

(1) PETRAGNANI: *Modificazioni transitorie ecc., op. cit.,* pagg. 10-11.

A parte quest'ultima erronea distinzione, in discussione e approvazione della proposta, certo, potrebbe dirsi col Bongianckino (1), che « la dizione dell'articolo lascia perplessi ». Avverte costui « che la maggioranza prescritta dall'art. 190 si forma tenendo anche conto del numero dei consiglieri assegnati al Comune. Ora, il decreto luogotenenziale impone che non si *tenga conto*, nel calcolo della speciale maggioranza dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare. E poichè il decreto non fa alcuna distinzione, a noi pare che nel calcolo della maggioranza si debba non *tener conto* dei consiglieri chiamati alle armi, anche per quanto riguarda il numero degli assegnati al Comune ».

« Così — stabilita la maggioranza in ragione della metà più uno dei consiglieri in carica non compresi tra questi i consiglieri sotto le armi — si dovrà stabilire il minimo (secondo elemento voluto dall' art. 190), detraendo dal numero degli assegnati al Comune i consiglieri sotto le armi e dividendo poi il numero risultante per tre » (2).

163. — Tanto il Petragnani che il Bongianckino fondano la loro critica nel fatto che la disposizione non fa distinzione alcuna, spingendosi il primo sino a ritenere che essa abroghi l'art. 190. Ma così non è, e l'argomento contrario viene offerto dallo stesso Bongianckino, quando rileva, opportunamente, sebbene non esattamente, che « per l'articolo 190, la maggioranza speciale prescritta comprende due elementi: un *elemento variabile* secondo il numero dei componenti di tutto il Consiglio, ed un *elemento fisso* dato dal numero dei consiglieri assegnati al Comune » (3).

Ora, gli art. 190, 259 e 310 non fissano una maggioranza risultante da due elementi, bensì una maggioranza risultante da un solo elemento: la maggioranza semplice dei consiglieri in carica, ponendo a tale elemento variabile un

---

(1) Bongianckino: *Per il funzionamento delle Amministrazioni locali*, in *Rivista degli Enti Locali*, n. 5 di giugno 1915, parte II, pag. 81.

(2) Bongianckino: *op. cit.*, in *Riv. cit.*, pag. 83.

(3) Bongianckino: *op. cit.*, in *Riv. cit.*, pag. 82.

limite minimo mercè un elemento fisso, che funziona quale condizione, oltre il quale cessa la variabilità. Nel caso, infatti — e solo in quello — in cui la maggioranza dei consiglieri *in carica* risponda al terzo dei consiglieri *assegnati*, quel numero riunisce in sè, ad un tempo, i due elementi: la maggioranza, variabile sino a quel punto, ed il limite *fisso*. Da quel momento, cessa la variabilità del primo elemento, che rimane costante anche quando continui a diminuire il suo termine di relazione, il numero dei consiglieri in carica, e si ha come una maggioranza in estremo limite, una maggioranza, cioè, consentita nel suo limite minimo.

164. — Questo concetto di maggioranza-limite sgorga esauriente dagli Atti Parlamentari da cui origina.

Posto il termine di relatività in un numero variabile — che prima della leggina 9 luglio 1905 era dato da un numero fisso: quello dei consiglieri assegnati — mentre si provvedeva ad attenuare l'eccessivo rigore, per cui la manifestazione di volontà si riferiva ad un'assemblea di fatto parzialmente evanescente, quella legale, computando, per giunta, come contrari i voti dei consiglieri inesistenti, si incorreva o si poteva incorrere nell'eccesso opposto: quello di un complesso di voti assai esiguo, sì da venir meno il concetto di maggioranza speciale e la guarentigia richiesta.

Quando, infatti, ad iniziativa di alcuni senatori, nello intendimento di eludere il primo inconveniente, venne svolta e presa in considerazione, nella tornata del 19 maggio 1905, la proposta di legge relativa alla modifica dell'allora art. 162 della legge comunale e provinciale, i proponenti si erano limitati a richiedere la razionale sostituzione dei componenti di fatto, i consiglieri in carica, ai componenti di diritto, i consiglieri assegnati, quale termine di relazione per il computo della speciale maggioranza, e null'altro.

Fu solo l'Ufficio centrale del Senato, che, tra i vari quesiti sollevati durante il dibattito, formulò quello del limite minimo. I proponenti aveano avvertito che, pur rendendo variabile e quindi diminuibile la guarentigia della speciale

maggioranza, il voto sarebbe sempre risultato abbondante, in virtù dell'art. 253 (ora 280) della legge, poichè per esso è stabilito che i consiglieri in carica debbono sempre essere i due terzi del numero di quelli assegnati al Comune. Ma, nell'Ufficio centrale, « essendo stato espresso il timore che malgrado il disposto dell'art. 253, può ancora per lungo stadio di tempo funzionare un Comune, anche quando si trovasse il Consiglio ridotto ai due terzi dei suoi componenti, si volle ovviare al pericolo che in tali circostanze, per quanto eccezionali, troppo esigua avesse a risultare la maggioranza dei consiglieri in carica. E l'Ufficio centrale cercò un temperamento il quale, per nulla pregiudicando una riforma a tutti benvisa, riuscisse indubbiamente ampia guarentigia di quella chiara esplicita, imponente maggioranza che il legislatore ha creduto necessaria nei casi previsti dagli art. 162 e 237 » (1). Tale temperamento venne formulato in quel proposto emendamento del limite minimo, espresso nell'aggiunta: « con che tale maggioranza non risulti mai inferiore al terzo dei consiglieri assegnati al Comune », aggiunta divenuta, poi, parte della benefica per quanto incompleta leggina.

Tutto ciò chiaramente dimostra come la disposizione contenuta negli art. 190, 259 e 310 prescriva una speciale maggioranza risultante da un solo elemento, e come l'altro elemento del terzo degli assegnati abbia efficacia in via eccezionale, per arrestare il grave abbassamento di quella maggioranza in casi estremi, sì da non pregiudicare la garanzia che la legge richiede, prescrivendo una maggioranza speciale. Si ha, in altri termini, riunendo eccezionalmente i due elementi, una *maggioranza-limite,* funzionante in casi estremi.

165. — Tornando alla legislazione eccezionale, trattasi, ora, di esaminare se la ulteriore concessione, fatta al computo della maggioranza speciale, richiesta da quella disposizione, si debba estendere sino al punto di tangere anche l'estrema

---

(1) *Atti Parlamentari* — Senato del Regno — Relazione dell' Ufficio Centrale cit., N. 95-A, pag. 2-3.

garanzia del limite minimo. Ma, in verità, non pare si possa sino a tal punto pervenire.

Per vero, il secondo comma dell'art. 1 del decreto 27 maggio 1915, il decreto 30 aprile 1916, ed ora quello del 4 gennaio 1917 dispongono chiaramente che dei consiglieri legalmente impediti per servizio militare non si tenga conto « nel calcolo della maggioranza » prescritta dagli art. 190, 259 e 310, o, in forma più comprensiva, nei casi in cui — tra i quali sono quelli previsti in detti articoli — si richieda una maggioranza diversa da quella voluta dagli art. 298 e 299 della legge comunale e provinciale. Dunque è il solo computo della maggioranza, nel requisito della sua variabilità, che si modifica, tacendo del limite fisso, che va riferito ai consiglieri assegnati, e che perciò resta sempre fermo, così come la legge comunale e provinciale stabilisce.

In altri termini, l'elemento *normale* del computo della maggioranza speciale subisce una modifica, detraendo nel computo i consiglieri militari assenti; ma l'elemento *eccezionale* del limite minimo non viene dalla legislazione transitoria alterato da alcuna espressa disposizione. Anzi, vieppiù ci rafforza questo convincimento il fatto che, dopo il grave dubbio sollevato all'emanazione del primo decreto, il legislatore, perfezionando la disposizione con l'estenderla a tutti i casi prima omessi di maggioranze speciali di voti, non ha sentito il bisogno di chiarire questo punto tanto importante.

166. — Ciò malgrado, dopo la pubblicazione del decreto 4 gennaio 1917, i critici tornano alla carica, e con nuovi argomenti sostengono tuttavia che la detraibilità dei consiglieri militari assenti deve operarsi anche nella valutazione del limite minimo del terzo degli assegnati.

Discutendo tali nuove argomentazioni, noi crediamo di poter sostenere che anche il decreto ora in vigore si informa alla nostra opinione negativa.

Due scritti sono apparsi a sostegno di quella tesi, dopo la pubblicazione del nuovo decreto e sino al momento in cui

scriviamo: col primo (1), a dir vero, si argomenta in base ai primi due decreti, accennando solo, senz' altro, allo spirito del nuovissimo decreto; il secondo è quello già citato di un anonimo scrittore sulla Rivista delle Provincie (2).

Entrambi i due scrittori si appoggiano alla generalità della disposizione. « In detta forma generica—scrive Jorizzi— il legislatore ha dovuto riferirsi a tutto il caso di cui al n. 1 dell'art. 190 della legge comunale e provinciale e non alla prima parte soltanto di detto numero. A voler dare una interpretazione restrittiva non solo si verrebbe a violare l'ar. 4 dei preliminari al Cod. civile, ma si frusterebbe parzialmente anche il fine cui mirava lo stesso legislatore ». E la *Rivista delle Provincie*, richiamandosi all'espressione letterale del decreto 4 gennaio 1917, avverte: « La generalità della espressione richiede che tale detrazione si operi non solo sulla operazione positiva di somma, ma anche sull'abbassamento del limite: tanto l'uno che l'altro sono elementi di quello speciale calcolo della maggioranza, come nel caso ordinario del T. U., così anche nella modificazione transitoria ed eccezionale. Sarebbe assurdo in mancanza di esplicita limitazione, supporre che la legge intendesse tacitamente ritogliere per

---

(1) JORIZZI: *La votazione nei Consigli comunali e provinciali ridotti per chiamate alle armi*, in *Manuale degli Amministratori*, 1917, pag. 3.

(2) *Il numero legale nei Consigli comunali e provinciali e le chiamate dei consiglieri alle armi*, in *Rivista delle Provincie*, 1917, fasc. II, pag. 38. È il *Bollettino dell' Unione delle Provincie d' Italia*, diretto dal chiaro prof. Gilardoni, al quale non possiamo attribuire l'articolo, non avendo elementi per asserirlo, oltre la perspicuità dello scritto.

Successivamente, eguale opinione ha espresso il CIARROCCHI: *Funzionamento delle Amministrazioni comunali durante lo stato di guerra*, in *Segretario Comunale*, n. 19-20 del 19 maggio 1917, scrivendo che « per la validità delle deliberazioni di cui all'articolo 190, occorre tener presenti nel calcolo in detrazione, tanto i consiglieri in servizio militare, quanto i dimissionari, morti, decaduti, ecc. Però, nel computare il minimo dei voti richiesto si deve tener conto solamente dei consiglieri in servizio militare » (pag. 145-146). Ma tale interpretazione l' A. non spiega, nè giustifica con alcuna motivazione.

la seconda parte dell'art. 190 quel che ha concesso per la prima parte ».

167. — Or tutto ciò noi abbiamo già confutato: la disposizione non è generica, nè vi rinveniamo generalità nella locuzione; al contrario, dicendo « non si tiene conto *nel calcolo della maggioranza* », pare a noi sia esplicitamente e ristrettivamente disposto che la detraibilità dei consiglieri militari assenti debba essere limitata agli effetti del solo calcolo della maggioranza. L'equivoco è sempre quello: ritenere che il limite del terzo degli assegnati sia elemento del calcolo simultaneo e concorrente con quello della speciale maggioranza; ma così non è.

Altro è un *elemento formativo* della maggioranza, per cui *in tutti i casi* quell'elemento concorre alla costituzione della maggioranza medesima, come è per il numero dei consiglieri in carica; altro è il limite minimo, oltre il quale, al primo elemento (la maggioranza dei consiglieri in carica), si sostituisce un numero invariabile: il terzo dei consiglieri assegnati. Questo non è un secondo elemento, ma una condizione-limite, posta all'unico elemento formativo della maggioranza, un limite che entra in funzione in casi eccezionalissimi. E se quel limite venne apposto allo scopo di non permettere mai che le Amministrazioni, profittando della facilitazione concessa con la sostituzione dei consiglieri in carica agli assegnati, « non abbiano mai a valersi — come scriveva il Di Sambuy — di circostanze fortuite ed eccezionalissime per emettere voti pregiudizievoli al buon andamento amministrativo », è chiaro, che un ulteriore abbassamento di questo limite minimo deve essere, se si vuole, espressamente disposto. Ma tale espressa disposizione non c'è, limitandosi il legislatore alla prescrizione di non tener conto dei consiglieri militari assenti, nel calcolo della speciale maggioranza, senza aggiungere « e del limite del terzo ecc. ».

168. — Nè ci si può obiettare che noi diamo, in tal modo, interpretazione restrittiva alla disposizione, in quanto noi non restringiamo il significato della locuzione usata

dalla legge, siccome eccedente il pensiero del legislatore (*potius dixit quam voluit*) come non si può ammettere nemmeno che essa esprima meno di quello che il legislatore intendeva dire (*minus dixit quam voluit*). L'espressione della legge è tassativa (nel calcolo della maggioranza), e quindi noi ci opponiamo alla voluta interpretazione estensiva, appunto per il mal invocato art. 4 delle disposizioni preliminari del Codice Civile, vieta che le leggi, le quali formano eccezione alle regole generali, sieno estese oltre i casi ed i tempi in esse espressi; mentre, nel nostro caso, aggiungendo la detraibilità dei consiglieri militari assenti, anche agli effetti del calcolo del terzo degli assegnati, noi oltrepasseremmo il pensiero del legislatore, come l'elemento sistematico dell'intero istituto eccezionale, di cui appresso diremo, ci autorizza a sostenere.

169. — Vedemmo come lo scrittore della *Rivista delle Provincie*, considerando, agli effetti del computo del numero legale, i consiglieri militari assenti come *non assegnati*, dà all'espressione « consiglieri assegnati » il significato, per la legislazione transitoria, di numero di consiglieri fissato per legge, che chiama « numero organico », diminuito degli assenti per servizio militare. Noi abbiamo accettata questa concezione se, però, essa va mantenuta nei limiti dal decreto, risultanti, cioè, esclusivamente agli effetti del computo del *quorum* sia speciale, per il secondo decreto, sia anche normale, ora, per il terzo decreto.

Posto ciò, l'anonimo scrittore, ricordando che negli articoli 190, 259 e 310, per la condizione del limite minimo, la maggioranza non deve mai risultare « inferiore al terzo dei consiglieri *assegnati* al Comune o alla Provincia », avvenuta la domanda: « Si può ripetere tale considerazione (quella per cui il numero dei consiglieri assegnati è dato dalla suindicata differenza) ogni volta che si parli nella legge di *consiglieri assegnati?* », e quindi nel caso del limite di cui sopra?

L'espediente sarebbe arguto, ma non è ammessibile. Già

noi recisamente limitiamo quella concezione di carattere convenzionale al solo effetto del computo del *quorum*. Se così non fosse — e con ciò, è il caso di dire, si tagliano le corna al toro — dovrebbe ammettersi che là, ove nel terzo e quarto comma dell'art. 1 del vigente decreto 4 gennaio 1917, in cui è segnato il limite minimo del terzo dei consiglieri assegnati per la validità delle adunanze in prima convocazione, si intenda computare tale terzo con la detraibilità del numero organico dei consiglieri assenti per servizio militare.

Con ciò rimarrebbe frustrato, anzi addirittura distrutto il limite minimo, come una semplice osservazione aritmetica dimostra. Infatti, tanto il calcolo del numero legale, cioè, della metà, quanto quello del limite minimo, cioè del terzo, avrebbero a base il medesimo numero, cioè il numero organico (componenti di diritto) meno i consiglieri militari assenti. Ora, la metà di un numero non può mai pervenire al terzo del numero stesso; ed appunto, a tale assurdo aritmetico si perverrebbe, ritenendo l'espressione « terzo degli assegnati » di cui al terzo comma, siccome terzo del numero organico diminuito del numero dei consiglieri militari assenti. Ma in tale assurdo non converrebbe mai il chiaro prof. Gilardoni, nè... l'articolista della sua pregevole Rivista.

Precisamente nel medesimo assurdo si cadrebbe, ove si volesse intendere il terzo degli assegnati di cui nell'art. 190 della legge, quale terzo, per effetto della legislazione transitoria, della differenza tra il numero organico ed i consiglieri militari assenti; in quanto che costoro verrebbero egualmente sottratti sia dal numero dei consiglieri in carica, per il computo della maggioranza, sia dal numero dei componenti di diritto (numero organico) per il computo del terzo. Ma il primo risultato (maggioranza) non può mai discendere al di sotto del secondo (il terzo), salvo che non vi sia (a prescindere delle differenze + 1 e — 1) un numero di posti vacanti superiore al terzo della differenza tra il numero organico ed i consiglieri militari assenti (1).

(1) Questi concetti aritmetici riteniamo sia agevole intendere. Il pri-

170. — Nè qui si fermano le argomentazioni favorevoli alla... interpretazione estensiva. Scrive Jorizzi: « Se, come è fuor dubbio, il legislatore ha ridotto il numero dei consiglieri necessari alla validità della seduta, va senza dire, che anche il numero dei voti favorevoli necessari per l'efficacia dell'oggetto deve essere messo in rapporto con la causa di tale riduzione » (1). E, del pari, l'articolista della *Rivista delle Provincie* osserva « che se il legislatore ha ridotto il numero dei consiglieri necessari alla validità dell'adunanza, questa riduzione deve essere efficace anche per la determinazione del numero dei voti favorevoli necessari per la validità della deliberazione » (2).

A dir vero, il legislatore, col primo decreto, ridusse il numero dei voti favorevoli per la validità di alcune deliberazioni a maggioranza speciale, senza ridurre il numero legale, salvo quel caso eccezionalissimo ed estremo ben difficile a verificarsi. Solo col terzo decreto, si è deciso a ridurre il *quorum* normale, oltre quello speciale già ridotto col secondo decreto. Ma, appunto, in corrispondenza alla ridu-

---

mo, relativo al numero legale, è abbastanza semplice per richiedere un' ulteriore spiegazione. Il secondo, riferentesi alla maggioranza speciale, si presenta meno agevole, in quanto che, per il computo della maggioranza, bisogna detrarre dal numero organico degli assegnati, tanto i posti vacanti, quanto i consiglieri militari assenti; mentre, per il computo del limite minimo del terzo, si dovrebbero detrarre i soli consiglieri militari assenti. Così, su 60 assegnati, con 6 militari assenti e 12 posti vacanti, la maggioranza si riferisce a 60—(6+12)=42, mentre il terzo a 60—6=54. Dovendo in entrambi i casi togliere i militari assenti, il calcolo della maggioranza (metà + uno) ha luogo sullo stesso numero-base relativo al calcolo del terzo, diminuito dei posti vacanti; infatti, il primo ha per base 54, il secondo 54—12=42. Ora, perchè il risultato del calcolo relativo alla metà più uno discenda al di sotto (o lo raggiunga) del risultato del calcolo relativo al terzo, occorre che il 12, numero dei posti vacanti, si elevi al disopra del terzo di 54, cioè della differenza tra il numero organico 60 e i cons. militari assenti 6, così come nel testo si è detto.

(1) JORIZZI: *Scritt. cit.*, in *Man. Ammin. cit.*, pag. 3.

(2) *Riv. delle Prov. cit.*, pag. 38.

zione del *quorum* normale e speciale, e coi medesimi criteri, il legislatore ha ridotto le maggioranze di voti, sia normali (implicitamente, come rilevammo), che speciali. Ma qui, non si tratta di discutere sulla riduzione della maggioranza speciale di voti, chiaramente disposta, ma si controverte sul ribassamento del limite minimo.

Ora, la legge organica non fissa limite minimo per il *quorum*, perchè il numero legale, nella legge comunale e provinciale, è disciplinato col criterio del *quorum invariabile;* ma poichè, per effetto della legislazione transitoria, durante la guerra, tale *quorum* è divenuto *variabile*, così il legislatore ha sentito il bisogno, per porre un argine all'estremo abbassamento, di fissare un limite minimo; ciò ha fatto col terzo e quarto comma del vigente decreto.

Per contro, nella determinazione delle maggioranze speciali di cui agli articoli 190, 259 e 310, essendo stabilita, dopo la leggina 9 luglio 1905, una maggioranza variabile, la legge organica sancisce il limite minimo; quindi, la mancanza di necessità di provvedere in questa contingenza eccezionale, e, conseguentemente, l'illazione che, tacendo, il legislatore ha inteso mantenerlo.

171. — Un'ultima argomentazione formula l'articolista, meravigliandosi, a torto, « che l'ultimo decreto non abbia avvertito in materia così delicata la grande opportunità di risolvere il dubbio già sorto, vigendo le disposizioni precedenti », mentre, d'altra parte, ammette che non si sarebbe peccato d'eccesso, aggiungendo al secondo comma, art. 1, del vigente decreto: « fermo restando il limite del terzo degli assegnati di cui agli art. 190, 259 e 310 ».

Tale ultima argomentazione ripone lo scrittore nello « intento di concedere maggiori facilitazioni ond'è animato il recentissimo decreto, intento confermato dal fatto che ora, per la prima volta, si è derogato all'art. 127 della legge; con estrema facilità questo intento sarebbe frustrato nel caso dell'art. 190, se si volesse applicare il limite minimo più alto che è stabilito per i tempi ordinari ».

Ora, se tra i vari mezzi d'interpretazione, vogliamo avvalerci anche di quello di saggiare l'intento, lo scopo del nuovo decreto, l'elemento sistematico rende più salda la nostra tesi. Occorre, per tale mezzo interpretativo, mettere in correlazione le varie disposizioni dell'intero istituto giuridico che le varie facilitazioni sanciscono, durante lo stato di guerra. Ed appunto, si è già rilevato, come alla riduzione del numero legale normale e speciale risponde, con lo stesso criterio, la riduzione delle maggioranze di voti normali e speciali. Così, del pari, al limite minimo del *quorum*, frapposto, perchè voluto, con necessaria esplicita disposizione, risponde il limite minimo della maggioranza di voti, implicitamente mantenuto.

Così, si direbbe, questa eccezionale legislazione transitoria, persegue le stringenti necessità della guerra, seguendo la gravità delle successive contingenze, senza essere ancora pervenuta ai provvedimenti estremi.

Ridusse, in un primo momento, il numero legale normale, solo, però, in casi di estrema gravità, ed anche alcune maggioranze speciali; in un secondo momento, ridusse il numero legale speciale e tutte le maggioranze speciali di voti; in un terzo momento, infine, ha ridotto in tutti i casi il numero legale normale, mantenendo, però, fermi i limiti minimi e del *quorum* e delle maggioranze speciali di voti.

Con tale evolversi degli eccezionali provvedimenti, noi, all'elemento sistemativo interpretativo, congiungiamo l'elemento storico, potendo asserire che, sin'oggi, l' *occasio legis* si è fermata dinanzi al mantenimento dei limiti minimi. Non rimarrebbe che togliere questi; ma noi vogliamo augurarci che a tale estremo non si sia costretti addivenire, e che pria di tanta necessità, arrida superba la vittoria che coronar deve gli Alti destini della Patria nostra, gloriosamente rifulgenti nell' ascesa radiosa della civiltà!

PARTE QUARTA

Il Funzionamento delle Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali.

INTRODUZIONE.

SOMMARIO: — 172. La legislazione eccezionale; deficienza di critica; partizione della materia.

172. — Il quinto comma, art. 1 del decreto luogotenenziale 4 gennaio 1917, n. 89 riguarda le agevolazioni concesse per facilitare il funzionamento delle Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali, turbato notevolmente dal richiamo dei propri membri sotto le armi. Esso è così concepito:

« Le Giunte municipali e le Deputazioni provinciali che, « per le cause indicate nel precedente comma, non possono « funzionare neanche con l'intervento dei membri supplenti, « saranno completate con l'aggregazione dei più anziani dei « consiglieri in carica non impediti per servizio militare, « fino a raggiungere il numero rispettivamente prescritto dagli « art. 132 e 252 del testo unico (comunale e provinciale 4 « febbraio 1915, n. 148) sopra richiamato ».

Questa disposizione è la riproduzione letterale dell'ultimo comma, art. 1, del primo decreto luogotenenziale 27 maggio 915, n. 744. Esso è stato integralmente mantenuto nel decreto 4 gennaio 1917, ora in vigore. Ciò vuol dire che il le-

gislatore, malgrado le critiche sollevate sin dall'emanazione del primo decreto, non ha menomamente sentito il bisogno di apportarvi alcuna modifica, oltre una sola, davvero semplicissima e più chiaritiva, come vedremo, anzichenò.

E così, noi possiamo indifferentemente riferirci a quanto è stato scritto intorno alla medesima disposizione contenuta nel primo decreto, ed ora in quello in vigore riprodotta.

Non diremo che le critiche sieno state abbondanti: tutt'altro! Dottrinari e funzionari, teorici ed empirici si sono molto occupati della parte di questa legislazione transitoria relativa al funzionamento dei Consigli comunali e provinciali, trascurando, salvo qualche rara eccezione, questo provvedimento relativo al funzionamento delle Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali, che pur critiche e dubbi può ben sollevare. Ciò dipende, senza dubbio, dalla pratica inefficacia, come rileveremo, della disposizione in esame, per cui è poco sentito il bisogno di ricorrere alla sua applicazione.

Ciò non pertanto, riteniamo necessario soffermare su di essa le nostre indagini ed esaminare:

a) la condizione giuridica dei componenti la Giunta e la Deputazione richiamati alle armi;

b) quando si verifichi la condizione perchè possa aver luogo il completamento della Giunta municipale o della Deputazione provinciale;

c) i limiti di tale completamento;

d) la condizione giuridica dei membri aggregati;

e) la natura ed il carattere del completamento della Giunta e della Deputazione.

Infine, indugeremo alquanto su quei provvedimenti veramente efficienti, che sarebbe stato ben più opportuno adottare.

CAPO I.

Condizione giuridica dei componenti le Giunte e le Deputazioni in servizio militare.

SOMMARIO: — 173. Condizione giuridica quali consiglieri comunali e provinciali. — 174. Supplenza del Sindaco o Presidente della Deputazione in caso di richiamo alle armi. — 175. Dispensa del Sindaco. — 176. Eleggibilità ad assessore, sindaco, deputato prov., ecc., dei consiglieri già in servizio militare. — 177. Elezione a Sindaco o Presidente della Deputazione del consigliere già in servizio militare; giuramento e supplenza. — 178. Elezione ad assessore o deputato provinciale del consigliere già in servizio militare.

173. — Non abbiamo molte parole da spendere per il caso in cui il richiamato alle armi sia un assessore municipale, un deputato provinciale, un Sindaco o un Presidente della Deputazione. Essi rivestono la qualità di consigliere comunale o provinciale, e la condizione giuridica che loro crea il richiamo alle armi è perfettamente uguale a quella di cui ci siamo occupati a proposito dei consiglieri. Anzi, possiamo aggiungere, che l'argomento veramente decisivo a sostegno della tesi contraria alla decadenza ed alla giuridica sospensione dalle funzioni di consigliere, assessore ecc., si è rinvenuto, come si ricorderà, proprio nella disposizione in esame.

« Il terzo comma dell' articolo (primo del decreto 27 maggio 1915) — scrivea il Carapelle (1), sostenendo la non decadenza — nel provvedere per il funzionamento delle Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali, non più in grado di deliberare per mancanza di numero legale, causa il richiamo alle armi di assessori e deputati, dice che, in questo

---

(1) CARAPELLE: *Di alcune questioni cui da luogo l' interpretazione del R. Decreto 27 maggio 1915, n. 744 ecc.*, I, in *Rassegna Comunale*, n. 23 del 15 dicembre 1915, pag. 714.

caso, le Giunte e le Deputazioni saranno completate con l'aggregazione dei più anziani fra i consiglieri in carica. Ora, l'aggregazione non è certamente una sostituzione, nè una nomina definitiva; per ciò, se ne deve dedurre che gli assessori e i deputati chiamati sotto le armi—senza distinzione—rimangono in carica ».

Nel medesimo senso, avvertendo che non trattasi di sostituzione, ma di completamento delle Giunte municipali con l'aggregazione dei consiglieri più anziani, scrivea il Pellegrini: (1) « Anche in questo comma si parla di assessori impediti per servizio militare, non di decaduti ».

Ed il Vacchelli (2), circa il dubbio che la legge avesse creato uno stato di legale impedimento, e cioè, che il decreto luogotenenziale avesse creato quello stato di sospensione nell'esercizio delle funzioni di consigliere, di assessore, di sindaco, di deputato provinciale, che corrisponderebbe alla sospensione dell'esercizio del diritto elettorale, chiaramente osservava che « questi dubbi sono rimossi dal riflesso che il decreto nulla dice per le funzioni di assessori, di sindaci, di deputati provinciali, i quali, se chiamati alle armi, vengono semplicemente *suppliti* o dagli altri assessori e deputati provinciali supplenti, o, occorrendo, dai consiglieri più anziani ».

« Lo stato, quindi, di sindaci, di assessori, di deputati provinciali, che sono semplicemente suppliti durante l'*impedimento per il servizio militare*, dimostra che si tratta solamente della loro materiale assenza; che se essi anche temporaneamente, ritornano, potranno riprendere il loro posto nelle amministrazioni alle quali appartengono, ...sieno soldati o ufficiali (il decreto non distingue) ».

---

(1) PELLEGRINI: *Il richiamo alle armi agli effetti della permanenza in carica dei membri delle Amministrazioni comunali*, in *Rivista Amministrativa*, 1916, pag. 707.

(2) VACCHELLI: *Eleggibilità e legittimo impedimento di consiglieri, assessori, sindaci e deputati provinciali chiamati alle armi*, in *Rivista Amministrativa*, 1916, pag. 566.

Dunque, senz'altro aggiungere, possiamo ben asserire che il Sindaco, l'assessore, il Presidente della Deputazione provinciale ed i deputati provinciali richiamati alle armi, col grado di ufficiali o sottoufficiali o soldati, non decadono dalla carica, nè rimangono temporeneamente sospesi dall'esercizio della rispettiva funzione. Essi conservano pienamente la carica e possono disimpegnarne le funzioni in tutti i momenti in cui il servizio militare non l'impedisca, nel senso, cioè, che non sia di materiale ostacolo; sì che, trovandosi nella medesima residenza in cui ha sede l'Amministrazione alla quale appartengono, o per destinazione militare, o in licenza anche brevissima, o per qualsiasi altra causa, possono esercitare le funzioni di Sindaco, assessore ecc.

E valgano per i sindaci, gli assessori, i deputati provinciali ed i rispettivi presidenti tutte le considerazioni che, a suo tempo, svolgemmo circa i consiglieri sotto le armi, a proposito della loro condizione giuridico-militare, se, cioè, sieno richiamati alle armi o volontariamente arruolati, se dispensati o esonerati, se in congedo, o in licenza, ecc.

174. — Una speciale menzione dobbiamo fare del Sindaco e del Presidente della Deputazione provinciale. Il decreto si occupa del funzionamento dei Consigli, delle Giunte e delle Deputazioni; non fa alcun cenno del Sindaco e del Presidente della Deputazione provinciale. Ora, se noi riguardiamo la figura giuridica di costoro per effetto del loro richiamo alle armi, non abbiamo che a considerarli quali consiglieri, così come essi sono; quindi il richiamo o anche l'assunzione volontaria in servizio militare lascia la loro permanenza in carica; non decadenza, non giuridica sospensione dall'esercizio dalla rispettiva funzione, ma solo un materiale impedimento.

E quanto all'esercizio delle funzioni, tale impedimento da luogo all'applicazione delle norme relative alla supplenza del Sindaco, (art. 157 legge comun. e provinc. t. u. 1915) e del Presidente della Deputazione (art. 256). Tali supplenze si verificano in tutti i casi di assenza o impedimento dei ti-

tolari, senza specificazione di criterio alcuno per la causalità che dà luogo all'assenza ed all'impedimento. E poichè, nè per l'una, nè per l'altro è richiesta motivazione o giustificazione alcuna (1) in caso di volontarietà, nè si ammette controllo alcuno (2), a maggior ragione ha luogo la supplenza nei modi ordinari dalla legge prescritti, cioè, o per virtù di legge o per scelta (3), nel caso in cui vi sia un impedimento legalmente riconosciuto, qual'è quello prodotto dal servizio militare.

Da ciò, chiara emerge la non necessità di provvedere nella speciale contingenza della guerra al caso di richiamo alle armi dei Sindaci e dei Presidenti delle Deputazioni provinciali.

175. — Quanto al Sindaco, però, ricordiamo che, malgrado la legge abbia in tutti i casi previsto la supplenza, pure, quand'egli appartenga alla milizia territoriale, è consentita la dispensa, ove il Prefetto riconosca e dichiari, sotto la sua personale responsabilità, che l'opera del Sindaco, nella persona che riveste la carica titolare, è assolutamente necessaria per il regolare andamento dell'ufficio.

È, senza dubbio, un'eccezionale disposizione che si è voluto dettare per un riguardo speciale e forse per la eventuale necessità che la persona continui nell'esercizio dell'importante carica. Il Sindaco, infatti, come il Consiglio e la Giunta, è organo istituzionale del Comune (4), ed è anche funzionario indiretto dello Stato (5). « Organo integratore della capacità attiva dell'ente » (6), il Sindaco è un cittadino speciale (7),

---

(1) SAREDO: *op. cit.*, vol. VI, p. 2a, n. 2829, pag. 545; MELONI: *In tema di supplenza del Sindaco*, in *Giustizia Penale*, 1913, fasc. 42-43.

(2) STERIO: *La Giunta Municipale*, Messina 1906, n. 682, pag. 687.

(3) PERSICO: *Principî di Diritto Amministrativo*, op. cit., 4a ed., volume I, pag. 354.

(4) ROMANO: *Principî cit.*, n. 132, pag. 157; MOTTURA: *La natura giuridica del Comune*, op. cit., pag. 47.

(5) JELLINEK: *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*, op. cit., pagine 204-205.

(6) ORLANDO: *Principî cit.*, n. 362, pag. 233 e n. 367, pag. 236; ZAMBOTTI: *Il Sindaco nel diritto positivo italiano*, Firenze 1915, pag. 25.

(7) HAURIOU: *Précis de droit administratif*, op. cit., pag. 588.

che, posto « a capo della comunità, possiede il supremo potere esecutivo del Comune » (1), di cui è il « braccio di azione » (2) e rappresenta, quindi, come dice il Moreau (3), « l'autorité règlementaire la plus importante de la Commune ».

Per vero, « il Sindaco è per eccellenza la personificazione della corporazione municipale » (4), e al di sopra del Consiglio comunale, di cui è il Presidente (5), ha, in qualità anche di ufficiale del Governo, il potere d' ordinanza (6); onde, a

---

(1) STEIN: *La Scienza della Pubblica Amministrazione*, nella *Bibliot. di Scienze Polit. e Ammin.*, II Serie, vol. I, Torino 1897, pag. 301. Scrive il CALDARA: *Il Comune e la sua amministrazione*, Roma 1915, pag. 46, che « le funzioni del Sindaco, quale capo dell' Amministrazione comunale, sono *rappresentative*, *direttive* e sopratutto *esecutive* ».

(2) SANTANGELO SPOTO: *La burocrazia ed il Governo Parlamentare*, nella *Bibl. di Scienze Pol. e Ammin.*, II Serie, vol. VIII, Torino 1902, pag. 401, scrive: « Se il Consiglio rappresenta la *mente* della personalità del Comune, il Sindaco, il *braccio*, l' azione.

(3) MOREAU: *Le règlement administratif*, op. cit., n. 301, pag. 476.

(4) VAUTHIER: *Il Governo locale dell' Inghilterra*, nella *Biblioteca di Scienze Polit. e Ammin.*, II Serie, vol. III, Torino 1896, pag. 1484.

(5) Vorrebbero tolta al Sindaco la presidenza del Consiglio, SANTANGELO SPOTO: *op. cit.*, n. 252, pagg. 401-402; NARDI: *I partiti amministrativi nella funzione del Comune*, op. cit., pagg. 24-25. Scrive, invece, TELESIO, in *Appendice* al MANNA: *Principî di Diritto Amministrativo*, op. cit., vol. I, pag. 264, che il Sindaco « è il presidente *naturale* del Consiglio comunale ».

(6) Scrive il BORSI: *Le funzioni del Comune Italiano*, nel *Trattato Orlando*, op. cit., n. 88, pag. 193, che « le ordinanze costituiscono gli atti tipici del Sindaco, così come le deliberazioni costituiscono gli atti tipici del Consiglio ». Ed il CAMMEO: *Sanità Pubblica*, parte I, nel *Trattato Orlando*, vol. IV, p. 2ª, n. 44, pag. 286: « Questa è una facoltà di provvedimento singolo *praeter legem*, che completa nell' autorità locale la facoltà regolamentare *praeter legem* dei Consigli comunali ».

Sul potere d' ordinanza del Sindaco ed a qual titolo egli lo eserciti, cfr. CARULLO: *Dei provvedimenti d' urgenza del Sindaco*, in *Legge*, 1885, II, 607; SORO DELITALA: *Le attribuzioni del Sindaco come ufficiale del Governo*, in *Filangeri*, 1889, I, 406; CAMPOGRANDE: *Il Sindaco nelle leggi italiane*, Torino 1893; TCHERNOFF: *Du pouvoir règlementaire des maires*, Paris 1899; SAREDO: *Dei provvedimenti contingibili e urgenti del Sindaco*, in *Legge*, 1893, II, 244; FREZZINI: *Sindaco*, in *Digesto Italiano*; LANDI:

ragione, tuttavia circondato dalla garanzia amministrativa (1),

---

La qualità del Sindaco nei provvedimenti contingibili ed urgenti, in *Man. Ammin.*, 1906, pag. 321; FORTI: *Le attribuzioni del Sindaco quale ufficiale del Governo,* in *Giurisprudenza Italiana*, 1905, I, 115, riprodotto in *Studi e questioni di Diritto Amministrativo,* Torino 1906, pagg. 1-57; BONAUDI: *Dei provvedimenti d'urgenza del Sindaco,* Torino 1907; CARUSO INGHILLERI: *La potestà d'ordinanza del Sindaco,* in *Filangeri*, 1908, pag. 481; GIORGI: *I provvedimenti contingibili e urgenti del Sindaco,* in *Legge*, 1909, colonna 1946; GUARINO: *I provvedimenti d'urgenza del Sindaco,* in *Legge*, 1909, col. 564; MARCHI: *Gli uffici locali ecc.*, op. cit., cap. XIII; ROTA: *Note di Diritto*, I, Torino 1910, ed altri scritti minori.

(1) Art. 158 legge comunale e provinciale t. u. 1915. Diciamo *tuttavia,* essendo noto quanto sia avversato l'istituto della garanzia amministrativa. Ne scrissero recisamente contro SAREDO: *Trattato delle leggi,* Napoli 1871, nn. 769-773; MANFRIN: *Il sistema municipale inglese e la legge comunale e provinciale italiana,* op. cit., capit. *Responsabilità,* pag. 493 e segg.; BORSARI: *Dell'azione pubblica,* pag. 414 e segg.; BONASI: *Della responsabilità penale e civile dei ministri e degli altri ufficiali pubblici ecc.*, Bologna 1874, part. I, capo IV; CONTI: *Il Sindaco nel diritto amministrativo italiano,* Napoli 1875, n. 216 e segg., pag. 336 e segg.; SCOLARI: *Diritto amministrativo,* 2ª ediz., n. 337 e segg.; BORSARI e CASORATI: *Codice di procedura penale commentato,* Milano 1873, vol. I, § 42 e segg.; NOCITO: *Prolegomeni alla filosofia del diritto,* cap. VII, § 50 e segg.; BOGGIO: *Commento alla legge comunale e provinciale 23 Ottobre 1859,* art. 8; MICELI: *Le guarantigie dei pubblici funzionari,* Catania 1896, pagg. 138-145; MEUCCI; *Istituzioni di diritto amministrativo,* ed. 5ª, op. cit., pag. 227 e segg.; MOSCATELLI: *L'autorizzazione a procedere contro i pubblici ufficiali,* in *Rivista Penale,* vol. XLI, pagg. 44-51; ORLANDO: *Teoria giuridica delle guarentigie della libertà,* nella *Bibl. di Scienz. Polit.*, I Serie, vol. V, Torino 1890, pag. 1040; GIRIODI: *La responsabilità penale dei Ministri ecc.*, Roma 1896, estr. dalla *Legge*, 1895, I, fascicolo 20-21, pag. 35; NAMIAS: *Autorizzazione a procedere,* in *Digesto Italiano,* n. 105 e segg.; RAGGI: *La responsabilità civile dei pubblici ufficiali amministrativi,* Piacenza 1899, pag. 132 e segg,; GIRIODI: *I pubblici uffici e la gerarchia amministrativa,* op. cit., n. 122 e segg., pag. 405 e segg.

Si pronunciarono a favore della garanzia amministrativa, gli scrittori francesi, in generale, VIVIEN: *Études administratives,* Paris 1852, vol. I, pagg. 267-268; FOUCART: *Éléments de droit administratif,* Paris, 1855, vol. I, pag. 163; CORMENIN: *Droit administratif,* t. I, pag. 344; LEDRU-ROLLIN: *Fonction Publ.*, n. 330 a 405; DUFOURT: *Droit administratif,* II, pag. 2227 ecc. E da noi, DRAGO: *Questioni di diritto comunale,*

fu giustamente ritenuto « la più alta possanza del paese » (1).

Così essendo, può effettivamente accadere che, in date contingenze, il Prefetto riconosca che chi riveste la carica di Sindaco sia necessario, indispensabile, insostituibile, in un dato momento.

Diciamo, in date contingenze; per vero, non trattasi di dispensa di diritto. Infatti, allo specchio E, allegato al decreto ministeriale 22 maggio 1915, emesso in esecuzione all'art. 5 del R. D. 13 aprile 1911, n. 374, troviamo compresi i Sindaci, ma la dispensa è subordinata al fatto che « il Prefetto

---

pag. 227 e segg.; SALUTO: *Commenti al Codice di procedura civile*, 3ª ed., pag. 516 e segg.; ROMANO A.: *Il Sindaco del Comune Italiano*, Napoli, 1885, pag. 236; JEMOLO: *Nozioni di diritto amministrativo ecc.* p. 121.

Sono pure annoverati tra i fautori della garanzia amministrativa i vari commentatori della legge comunale e provinciale: DE STERLICH, ASTENGO, MAGNI, CARONCINI, ARABIA e CORREA, SERPIERI ed altri; ma, come ben scrive il GIRIODI: *op. cit.*, pag. 409, in nota, la loro adesione non assurge a critica scientifica. Pure, sono contrari: BUFALINI: *Commento teorico - pratico legge 1865*, op. cit., pag. 57-58; SANTINI: *Codice dei Comuni e delle Provincie*, op. cit., pagg. 70-72; MAZZOCCOLO: *op. cit.*, edizione 6ª, pagg. 19-21; MAGNANI: *La legge comunale e provinciale annotata sistematicamente*, op. cit., pag. 587. Recentemente ha scritto a favore CECCHI: *La garanzia amministrativa del Sindaco*, Firenze 1914.

È da notare che il SAREDO, contrario all'istituto nel suo *Trattato delle leggi*, si è, poi, pronunciato per la conservazione, purchè riformato, nel senso di « conciliare la legittima libertà d'azione necessaria al rappresentante del potere esecutivo, con le guarentigie dovute al diritto dei cittadini » (*La legge comunale e provinciale commentata*, ed. 2ª, vol. IV, nn. 368-371, pag. 215 e segg.. cfr. la nota a pag. 216), aderendo con ciò all'opinione già manifestata dal PERSICO: *Principî di diritto amministrativo*, op. cit., ed. 4ª, vol. I, pag. 293.

(1) DE ROSELLY DE LORGUES: *Il libro dei Comuni*, vol. II, traduz. *Racioppi*, Napoli 1852, pag. 119. Contro l'eccessivo potere dei Sindaci, cfr. TURIELLO: *Governo e governanti in Italia. Fatti*, ediz. 2ª, Bologna, 1889, pag. 206 e segg. Vorrebbe anche diminuite le attribuzioni del Sindaco, da dividersi col funzionario di carriera preposto agli uffici amministrativi, il PRESUTTI, in *Commento sistematico alla nuova legge comunale e provinciale*, vol. II, op. cit., n. 464, pag. 117. Sui poteri del Sindaco, in rapporto alle attribuzioni di vigilanza del Prefetto, cfr. DE GENNARO: *Il Consiglio Superiore dei Comuni*, Milano 1908, pag. 19-20.

faccia la dichiarazione di cui all'ultimo comma dell'art. 5 » (1).

176. — A differenza di quanto si disse circa i consiglieri, per i sindaci, i presidenti delle Deputazioni, gli assessori, i deputati provinciali, potrebbe sorgere la questione, facile a risolversi, se sia giuridicamente ammessibile la nomina ad una di tali cariche del consigliere com. o prov. già legalmente impedito per servizio militare.

La soluzione scaturisce direttamente dal sistema che la legislazione transitoria di guerra ha confermato. Ammessa la eleggibilità a consigliere del militare, sia anche soldato, ed esclusa la decadenza e la giuridica sospensione dalle funzioni del consigliere, sindaco, assessore, deputato provinciale, ecc. che trovasi sotto le armi, « se ne trae la illazione che il Consiglio comunale potrebbe nominare sindaco un consigliere che sia stato richiamato alle armi. Detto sindaco potrà trovarsi nella materiale impossibilità di assumere tosto l'ufficio e dovrà essere nel frattempo supplito, ma sotto l'aspetto legale sarà valida l'elezione e non si potrà pensare che il decreto luogotenenziale contenga delle limitazioni che non ha affatto inteso di prescrivere e che ognuno comprende quanto sarebbero politicamente inopportune nel momento nel quale la Nazione sente maggiore riconoscenza e gratitudine verso i propri soldati » (2). L'illazione è evidente, come non potrebbe negarsi quella contraria a coloro i quali sostengono l'opposta tesi della ineleggibilità e decadenza (3).

---

(1) Il compilatore è caduto in una imprecisione, intendendo riferirsi al secondo comma, che era l'ultimo, del decreto 13 aprile 1911, n. 374 sulle dispense. Ma tale secondo comma è stato modificato col R. D. 18 maggio 1915, n. 668 e sostituito con due diversi comma, che diventano, quindi, secondo e terzo comma e questo sarebbe l'ultimo. Ma in quest'ultimo comma sono contemplate le dispense di diritto, mentre quelle, per le quali è apposta la condizione della dichiarazione del capo ufficio, sono richiamate nel comma precedente, che sarebbe, dopo la modifica, il secondo e non l'ultimo.

(2) VACCHELLI: *op. cit.*, in *Riv. cit.*, pag. 566-567.

(3) Nomina a Sindaco, quesito n. 18, in *Rivista dei Comuni, delle Provincie e delle Opere Pie*, n. 9 del 30 settembre 1916, pag. 287. Am-

177. — Se trattasi di elezione a sindaco o presidente della Deputazione provinciale, non assumendo l'ufficio, per l'impedimento materiale prodotto dal servizio militare, si fa luogo alla supplenza, secondo le disposizioni di legge soprarichiamate, supplenza assolutamente indispensabile, trattandosi del rappresentante della personalità giuridica dell'ente (1), e quindi di funzione pubblica che non può subire interruzione.

L'impedimento, però, deve consentire al consigliere militare eletto sindaco o presidente di prestare quel giuramento, in origine copiato dal giuramento dei deputati (2), ma tuttavia prescritto dagli art. 150 e 246 della legge com. e prov., malgrado da tempo si sia auspicata l'abolizione di tale formalità (3). Riteniamo, a tal uopo, che il termine di un mese, di cui nel secondo comma del suddetto articolo 150, non sia applicabile per la sanzione della decadenza, essendo tale termine condizionato al legittimo impedimento. E legalmente impedito trovasi, appunto, il consigliere militare eletto sindaco o presidente, che non può prestare quel giuramento, tuttavia ritenuto « come una guarentigia per il retto funzionamento dell'ufficio » (4).

Fino a quando il giuramento non sia prestato, non si ha impedimento, ma assenza del Sindaco o Presidente, nel senso di mancanza, e quindi la supplenza ha luogo col solo

---

messo che non si possa essere eletti consiglieri o conservarne l'ufficio, tanto meno si può dire per « quello di Sindaco che importa assai più gravi attribuzioni e maggiori responsabilità ». pag. 288.

(1) Romano A.: *Il Sindaco nel Comune Italiano*, op. cit., pag. 37 e 255.

(2) Dalla legge 30 dicembre 1882, n. 1151. Manfridi: *Autarchia comunale*, Monopoli 1911, pag. 61. Cfr. anche, Pardo: *Il giuramento parlamentare*, Storia e dottrina, Arpino 1916.

(3) Conti: *Il Sindaco nel Diritto Amministrativo Italiano*, op. cit., pag. 163; Barbieri: *Lo Stato ed il Comune nelle questioni della tutela amministrativa e della nomina del Sindaco*, Bologna 1886, pagg. 257-263.

(4) Solazzi: *Del Diritto elettorale politico*, II, *La Volontà*, Bologna, 1910, n. 23, pag. 73.

criterio dell'anzianità, non potendovi essere assessore delegato dal Sindaco.

Il consigliere militare eletto Sindaco e che abbia prestato giuramento, senza assumerne poi le funzioni, può nominare l'assessore delegato? Riteniamo di sì. In primo luogo, la legge, ponendo la condizione del giuramento prima di entrare in funzione, non fissa alcun atto concreto dal quale debba risultare l'assunzione delle funzioni di sindaco. In secondo luogo, la qualità giuridica di sindaco non è subordinata al materiale disimpegno di alcuna funzione. Vero è che la delegazione deve esser fatta per iscritto e partecipata all'autorità governativa, come dispone l'art. 67 del vigente regolamento com. e prov. 11 febbraio 1911; ma non è disposto che tale atto scritto di delegazione sia compiuto nella sede municipale, con l'assistenza del segretario o altrimenti.

178. — Per quanto riguarda gli assessori ed i deputati provinciali, la nomina del consigliere militare ad uno di tali uffici non apporta conseguenza alcuna. Pur essendo il consigliere sotto le armi impedito dal servizio militare a disimpegnare il nuovo ufficio, l'elezione, come si disse, dal punto di vista legale, è pienamente valida. Vale a dire che il nuovo assessore o deputato, assente per servizio militare, sarà sostituito nelle votazioni da un assessore o deputato supplente, ove ne sieno rimasti, diciamo così, ancora disponibili, per effetto di altri assessori o deputati effettivi assenti o impediti. In caso contrario, l'elezione non avrà conseguenza alcuna, salvo quella di rendere più difficile il funzionamento della relativa Amministrazione, sino a quando, come vedremo, non ricorra l'applicazione del quarto comma, art. 1 del vigente decreto 4 gennaio 1917, di cui ci occupiamo.

Capo II.

Condizioni perchè abbia luogo il completamento della Giunta o Deputazione.

SOMMARIO: — 179. Causalità, qualitativamente considerata, che produce l' assenza dell' assessore o deputato. — 180. Causalità, quantitativamente considerata: limiti di efficienza della riduzione a promuovere il completamento. — 181. Valutazione del numero legale. — 182. Il raggiungimento del *quorum* in tempi normali; la questione dei supplenti. — 183. Ristretti limiti di applicabilità del decreto. — 184. Casi estremi d' impossibile funzionamento per difetto del decreto. — 185. Casistica delle cause producenti la riduzione: a) cause militari; b) cause non militari. — 186. c) Cause militari e non militari insieme concorrenti. — 187. Le normali elezioni di assessori o deputati mancanti.

179. — Quando si legge, nella disposizione in esame, che « le Giunte municipali e le Deputazioni provinciali... saranno *completate* ecc. », si va tosto all' idea che, comunque, la legge provveda a tutti i casi, in cui la Giunta o la Deputazione resti incompleta; vale a dire, in tutti quei casi nei quali si avveri la mancanza di un assessore o di un deputato, per cui si ha incompletezza del corpo. Così, però, non è; la legge provvede soltanto al caso estremo.

Prima indagine da fare è quella relativa all'esame della causa che ha prodotto l' assenza dell' assessore o deputato. Ed anche qui, fa d'uopo distinguere le cause che diciamo ordinarie, normali — per dire che possono aver luogo a prescindere dalla guerra, e cioè: dimissione, morte o decadenza — da quell'altra, che ha inspirata l'odierna legislazione transitoria: il servizio militare.

Proprio in tal punto, si rileva una differenza — l'unica alla quale accennavamo — tra il terzo comma, art. 1, del decreto 27 maggio 1915, n. 744 ed il quarto comma del vi-

gente decreto 4 gennaio 1917, n. 89. Quello si riferiva alla « causa indicata nel primo comma », vale a dire « per effetto di chiamate alle armi »; questo si riporta alle « cause indicate nel precedente comma », cioè, « per effetto di legale impedimento dipendente da servizio militare e per altre cause ».

La differenza potrebbe ritenersi formale. Vedemmo come per comune interpretazione e giusta anche la circolare ministeriale del 31 maggio 1915, n. 14600, si convenne che la condizione richiesta da quel primo comma « si verifica non solo quando la riduzione sia dovuta esclusivamente alle chiamate in servizio militare, ma anche allorchè queste, aggiunte ad altre cause (morti, dimissioni, decadenze), abbiano ridotto il Consiglio ». Ciò, come a suo tempo avvertimmo, non è veramente *ovvio*, siccome il Ministero ritenne; ma conduceva alle giuste differenziazioni del Corso, il quale, non negando l'importanza delle cause *concomitanti* (morti, dimissioni, decadenze), richiedeva che il richiamo alle armi debba essere la causa *efficiente*, *determinante* la riduzione.

Ciò, invero, poteva dirsi della disposizione di cui al terzo comma, art. 1 di quel decreto, nei riguardi delle Giunte o Deputazioni. Ma tale questione non ha più ragion d'essere ora, con la modifica apportata, per cui, nel nuovo decreto, la causalità della riduzione dei membri della Giunta municipale o della Deputazione provinciale è generale, per effetto, cioè, della guerra e per altre cause.

Ciò vale per quanto riguarda, diciamo così, la qualifica della causalità, o la causalità qualitativamente considerata.

180. — Passiamo, ora, alla causalità quantitativamente riguardata, vale a dire, ai limiti entro i quali la causalità della riduzione sia efficiente a promuovere l'applicazione del decreto. Ivi, si legge che il completamento ha luogo quando « le Giunte municipali e le Deputazioni provinciali, per le cause indicate nel precedente comma, non possono funzionare neanche con l'intervento dei membri supplenti ».

Ora, quando è impossibile tale funzionamento? Eviden-

temente quando il numero dei componenti, impossibilitati a intervenire per inesistenza o per legale impedimento, sia tale da non essere possibile il raggiungimento del numero legale.

Per la Giunta, dice l'art. 138 della legge comunale e provinciale t. u. 1915, secondo comma, che « le sue deliberazioni non sono valide, se non interviene la *metà dei membri che la compongono* e se questi non sono almeno in numero di tre »; mentre, « per la validità delle deliberazioni della Deputazione provinciale, si richiede l'intervento della *maggioranza dei membri che la compongono* » (art. 252 t. u. suddetto).

Sussiste, tuttavia, come si vede, un diverso criterio tra i due *quorum:* la metà per la Giunta, la maggioranza, cioè, la metà più uno, per la Deputazione. La differenza è dovuta a un difetto di origine, essendo ancora rimasta la prescrizione della maggioranza fissata nell'art. 185 della legge 20 marzo 1865, per la necessità di avere allora la maggioranza numerica dei membri della Deputazione, occorrente, in quell'epoca, all'esercizio delle sue funzioni tutorie e giurisdizionali; ma, come ben avverte il Saredo (1), tale maggioranza « non vi è più motivo di conservare ora, essendo assai più razionale quella dell'art. 134 (ora 138), relativa alle deliberazioni della Giunta comunale ».

181. — Ricordiamo che l'espressione: « dei membri che la compongono » fece sorgere il dubbio se trattasi del numero dei componenti di fatto, o dei componenti di diritto. Ma per vero, tolta l'erronea interpretazione data dai non recenti commentatori, come, ad es., Santini (2), Magni (3), Merla (4), tratti in inganno dal non aver trovato nella legge il vocabolo *assegnati*, usato dalla legge per il *quorum* del Con-

---

(1) Saredo: *op. cit.*, vol. VIII, n. 298, pag. 195.

(2) Santini: *Codice dei Comuni e delle Provincie*, op. cit., vol. I, articolo 119, pag. 414.

(3) Magni: *Commento alla legge com. e prov.*, art. 119 (t. u. 1889), n. 3, pag. 481. V. anche art. 215, n. 1.

(4) Merla: *La Giunta Municipale*, in *Digesto Italiano*, vol. XII, n. 95, pag. 293.

siglio, ormai, non v'ha più dubbio che il numero legale, sia per la Giunta che per la Deputazione, vada determinato sulla base dei componenti di diritto.

E noi già dimostrammo (n. 42 e 66) la fondatezza del principio generale che, in tutti i casi in cui nella legge manchi alcuna specifica indicazione, il *quorum* ripone il suo termine di relazione nel numero dei componenti di diritto, cioè degli assegnati, siccome un numero fisso, al quale tacitamente la legge intende riferirsi, in luogo dei componenti di fatto o assemblea reale, che è numero variabile.

« Dicendo *dei membri che la compongono*, vuolsi intendere dei membri ordinari che debbano costituirla secondo l'art. 240 (ora 247) ». Così il Mazzoccolo (1), e parimenti il Saredo (2), lo Sterio (3), ecc.

Ma, appunto, riferendoci all'art. 247 per la Deputazione, e corrispondentemente all'art. 135 per la Giunta, « l'espressione della legge potrebbe condurre alla conseguenza che debba tenersi conto anche dei supplenti. Infatti, se all'articolo 134 (ora 138), che parla dei *membri* che *compongono* la Giunta, si mette a riscontro l'art. 131 (ora 135) che dice « la Giunta municipale si compone di.... *assessori*.... e *supplenti* », si è tentati di concludere che la metà debba calcolarsi sul numero complessivo » (4). Su questa questione, però, non v'ha discordanza di sorta, nessuno dubitando che, mal-

(1) MAZZOCCOLO: *La nuova legge com. e prov.*, ed. cit., commento art. 241 (ora 252), pag. 685. Abbiamo voluto riportare il commento del Mazzoccolo, anzichè quello forse più esauriente del Saredo o dello Sterio, in quanto che il Mazzoccolo, all'art. 134 (ora 138), pag. 364, per la Giunta, scrive: « I votanti debbono essere almeno la metà dei membri *che sono in carica* ». Data la contraddizione, col commento dell'articolo 241, riteniamo si tratti più di una imprecisione, che di una vera opinione.

(2) SAREDO: *op. cit.*, vol. VI, parte 2a, art. 134, pag. 126, n. 1829 e più distesamente, vol. VIII, art. 224, n, 299, pag. 195-196.

(3) STERIO: *La Giunta Municipale cit.*, n. 125, pag. 129-130; SANTI: *La Guida dell'assessore comunale*, Pavia 1915, pag. 27.

(4) STERIO: *op. cit.*, n. 126, pag. 130.

grado le molteplici questioni fatte sull'intervento e sul voto dei supplenti, comunque, essi sono istituiti ad integrazione degli effettivi mancanti o non intervenienti. Dunque, la metà per la Giunta e la maggioranza per la Deputazione vanno computate sul numero dei membri effettivi assegnati, tenendo anche conto rispettivamente del Sindaco (1) o del Presidente.

182. — Ora, posto ciò, stante l'istituto dei supplenti, è assai difficile che non si raggiunga il numero legale, perchè, se è vero che questo viene fissato nella metà o maggioranza dei membri effettivi, d'altra parte, è anche vero che, agli effetti della probabilità complessiva d'intervento, il *quorum* non è stabilito nella misura del cinquanta per cento, bensì di circa un terzo. Infatti, si ricordi che i supplenti non concorrono a formare il numero legale di diritto, ma sono efficaci, quelli intervenuti in mancanza degli effettivi, a formarlo di fatto. Così, un Comune di cento mila abitanti ha una Giunta composta, oltre il Sindaco, di otto assessori effettivi e quattro supplenti, in tutto tredici membri; mentre il numero legale è semplicemente di cinque, cioè, poco più del terzo. E così in generale, salvo solo il caso dei piccoli Comuni (2).

L'art. 57, poi, del nuovo regolamento del 1911, disponendo l'intervento di tutti i supplenti in tutti i casi, ha posto fine ad una dibattuta controversia (3). Ciò, veramente,

(1) SANTI: *Attraverso l'Amministrazione comunale. La Guida dell'Assessore comunale*, op. cit., pag. 29.

(2) Infatti, al *quorum* di metà dei componenti è apposto il limite minimo, soggiungendo la disposizione: « e se questi non sono almeno in numero di tre ». Ciò « rende singolarmente difficile la riunione della Giunta nei Comuni minori che hanno appena due assessori e due supplenti », come osserva BRUNIALTI: *Il Diritto Amministrativo italiano e comparato nella scienza e nelle Istituzioni*, vol. I, op. cit., in *Biblioteca cit.*, pag. 781. Nei tre è naturalmente compreso il Sindaco, come ben rileva PERSICO: *Principî di Diritto amministrativo cit.*, vol. I, pag. 350.

(3) SAREDO: *op. cit.*, vol. VI, par. 2ª, nn. 1836 e 1837, pag. 128; MERLA: *op. cit.*, loc. cit.; MAGNANI: *La legge com. ecc.*, op. cit., pagine 363-364; STERIO: *op. cit.*, pag. 121 e tutti quasi i precedenti commentari.

snatura alquanto il concetto della supplenza, secondo il quale « il sostituto non possa e non debba entrare in funzione che per surrogare gli effettivi quando manchino » (1); ma ha molto agevolato la formazione del numero legale, non occorrendo inviti specifici per supplenze, mentre devonsi per contro, invitare sempre tutti i supplenti in ogni riunione. E ben si può asseverare, che se per la Giunta e la Deputazione non è ammessa seconda convocazione—e non sarebbe davvero necessaria—ciò è perchè la legge ha introdotto il sistema dei supplenti (2), di cui non va disconosciuta l'utilità (3).

183. — Posto ciò, chiaro emerge che il decreto 4 gennaio 1917, come quello del 27 maggio 1915, provvede solo al caso estremo in cui, le chiamate alle armi, in concorrenza coi posti vacanti (e si potrebbe dire solo quelle, essendo questi ben rari per la facilità a colmarli), sieno tante da ridurre le Giunte o Deputazioni quasi ad un terzo dei rispettivi componenti, totalmente considerati. Deve proprio avvenire che gli assessori e i deputati richiamati sieno nel numero di circa due terzi del rispettivo totale, perchè abbia luogo il completamento disposto dal decreto luogotenenziale.

Il dire, così genericamente, come il Corso (4) scrivea, che « la condizione prescritta si verifica quando nella Giunta municipale o nella Deputazione provinciale sieno impediti, per effetto di chiamata alle armi, più della metà dei membri che le compongono », non è, per vero, esatto. Infatti, o la metà è riferita ai soli componenti effettivi, ed allora, sostituendosi alla metà di effettivi impediti i supplenti, la condizione non si è ancora verificata; o la metà si riferisce al totale dei membri, effettivi più supplenti, ed allora si incorre in altro errore, perchè la condizione si verifica quando gli impediti raggiungono quel numero che si ottiene, sommando la metà degli effettivi con tutti i supplenti, pre-

(1) MERLA: *La Giunta Municipale cit.*, in *Dig, cit.*, n. 55, pag. 294.

(2) MAZZOCCOLO: *op. cit.*, art. 134, pag. 364.

(3) SANTI: *op. cit.*, pag. 19.

(4) CORSO: *Provvedimenti straordinari cit.*, in *Riv. cit.*, pag. 358.

scindendo dalle qualità. Insomma, come si è chiaramente dimostrato, gli impediti, col computo suddetto, perchè la condizione si verifichi, debbono assommare a poco meno dei due terzi dei membri in totalità assegnati.

Il provvedimento pecca di quel grave difetto che da tutte le parti venne rimproverato al primo comma del primo decreto, col quale si provvedeva ad un caso estremo di riduzione dei Consigli, caso rarissimo a verificarsi. Il legislatore, coi successivi decreti, ha riparato a quella deficienza; ma ha mantenuto fermo il medesimo erroneo criterio dettato per il funzionamento delle Giunte e delle Deputazioni.

In quanto la contingenza disciplinata si avvera assai difficilmente, si potrebbe bene asserire che il provvedimento non è giustificato. Esso, poi, ha tutti i difetti delle norme che si limitano a regolare i casi estremi; sopratutto quello di non provvedere alle contingenze medie, che sono le più comuni e pur gravide di non pochi inconvenienti.

Evidentemente, tutte le Giunte e le Deputazioni, che contano un forte numero di impediti per servizio militare, senza che questi raggiungano il numero estremo occorrente per rendere impossibile, con tutti i membri non impediti, la formazione del numero legale, incontrano gravi difficoltà nel loro funzionamento, non potendo contare sull'intervento assiduo di quasi tutti i membri non impediti. Ed appunto, a tali difficoltà, che sono divenute generali in tempo di guerra, il decreto non provvede. L'assottigliamento del numero, mentre importa minor concorso di intelligenze nelle discussioni, d'altra parte, acuisce le gravi difficoltà che il numero legale si raggiunga, senza che la legislazione transitoria porga riparo. E tutto ciò è, senza dubbio, fomite di biasimo per l'inefficace decreto.

Occorreva, per contro, un provvedimento che, lungi dal disporre un mezzo rigido e fisso, come vedremo, disciplinando il solo caso estremo, avesse dettato dei temperamenti proporzionati alle varie contingenze, così come ora si è fatto, per il funzionamento dei Consigli comunali e provinciali.

184. — Una prima questione, circa il momento in cui la condizione debba intendersi avverata, nasce dalle astensioni. È noto che, per l'art. 49 del regolamento com. e prov. 1911, applicabile alla Giunta per l'art. 58, ed alla Deputazione per l'art. 142 del medesimo regolamento, l'astensione ha una diversa valutazione agli effetti del numero legale, secondo che essa sia dovuta a legale impedimento (interesse) o meno.

Nel primo caso, le relative astensioni, siccome qualificate da interesse proprio, dei parenti o affini (art. 290 legge comunale e provinciale t. u. 1915), sono obbligatorie; onde i consiglieri, che tale interesse hanno, si considerano come se non fossero presenti, e non vanno, quindi, computati nel numero legale fissato per la validità dell'adunanza (art. 49 sud. primo comma) (1). Per contro, in caso di astensioni volontarie, quelle, cioè, non dovute ad alcun legale impedimento, i relativi consiglieri si computano nel numero necessario a rendere legale l'adunanza (art. 49, secondo comma).

Ora, se una Giunta municipale, che funziona col numero minimo necessario prescritto per la validità delle sue adunanze, cioè, con un numero di non impediti pari alla metà del numero degli effettivi al Comune assegnati, deve nel corso dello svolgimento della seduta trattare un affare, nel quale un assessore è obbligato astenersi, perchè interessato, onde viene a mancare il numero legale, si fa luogo all'applicazione del decreto 4 gennaio 1917? Rispondiamo di sì, limitatamente però, a quell'affare; onde, in pratica, occorre sospenderne la trattazione per quella seduta ed invitare, per altra seduta, il consigliere anziano, il cui intervento si limiterà esclusivamente alla trattazione di quell'affare. Questa soluzione, senza dubbio legale, è tutt'altro che pratica.

Se, per contro, uno degli assessori rimasti in funzione, con l'intervento del quale si ottiene il numero minimo necessario per rendere legale l'adunanza, non vuole partecipare

---

(1) Cfr. quanto in proposito si scrisse al n. 122, A) pagg. 225-226.

alla trattazione di un determinato affare, ed esce dall'aula allorchè si inizia la discussione o prima della votazione, in tal caso, non solo la Giunta non può, per mancanza di numero legale, trattare quell'affare, ma non può neanche provvedere, facendo luogo all'applicazione del decreto luogotenenziale, dapoichè il numero legale non viene a mancare per effetto di chiamata alle armi, o per altra causa producente legale impedimento.

Ed ancora: una Giunta o una Deputazione funzionante *in extremis*, nel caso in cui si ammali uno dei membri, non può più validamente riunirsi, durante la malattia di quel componente, nè può avvalersi del decreto luogotenenziale 4 gennaio 1917, non essendosi — per usare le parole del decreto — la composizione numerica del collegio ridotta, per effetto di *legale impedimento* dipendente da servizio militare e per altre cause, ad un numero di membri inferiore a quello minimo prescritto dagli art. 138 e 252 per la validità delle adunanze.

185.—Altre questioni sorgono dall'esame delle cause per le quali le Giunte e le Deputazioni vengono *ridotte* in condizioni tali da non poter funzionare. Tutti i casi possibili possono riunirsi in tre distinte classi, che esprimiamo in termini generici: 1° cause militari; 2° cause non militari; 3° cause militari e non militari insieme concorrenti.

Nel *primo caso*, quando, cioè, tutti gli assessori o deputati assenti sieno impediti per servizio militare, non v'ha dubbio che devesi provvedere ai termini e nei limiti del decreto luogotenenziale. Vero è che questo dispone per il caso in cui la riduzione sia « effetto di legale impedimento dipendente da servizio militare e per altre cause » (quarto comma); ma per quanto il costrutto dell'espressione pare disponga, stante la particella cumulativa *e*, per il solo caso in cui concorrano insieme le due causalità, pure lo spirito del decreto ci autorizza ad argomentare *a fortiori* col mezzo logico *a maiori ad minus*. Se *in eo quod plus est semper inest et minus*, consentendo il legislatore il provvedimento ecce-

zionale, allorquando la causa inspiratrice del decreto, il servizio militare, sia congiunta con altre, a maggior ragione si è autorizzati a ricorrervi, quando la causa efficiente sia l'unica determinante l'anormale situazione alla quale si vuole provvedere.

Nel *secondo caso*, allorquando, cioè — caso davvero non comune — si tratti di assenze tutte dovute a cause non militari: dimissioni, decadenze, morti, quando, cioè, si abbiano inesistenze più che assenze di assessori o deputati, allora si dovranno applicare le regole comuni della sostituzione (1). Il decreto, in tal caso, non dispone menomamente, quindi si provvede coi mezzi ordinari, salvo si voglia sostenere la tesi — alla quale assolutamente non accediamo, e della quale particolarmente ci occuperemo in seguito — che, cioè, durante lo stato di guerra e per effetto del decreto in esame, sieno impedite le difinitive sostituzioni con regolari nomine di assessori.

186. — Nel *terzo caso*, infine, si hanno cause miste di legale impedimento, prodotte, cioè, da servizio militare e da altre circostanze.

Il decreto in esame è redatto in forma imperativa; esso dispone che « le Giunte municipali e le Deputazioni provinciali, che per le cause indicate nel precedente comma, non possono funzionare neanche con l'intervento dei membri supplenti, *saranno* completate ecc. ». E le cause indicate nel comma precedente sono espresse con la frase già riferita: « per effetto di legale impedimento dipendente da servizio militare e per altre cause ».

Non v'ha il menomo dubbio di trovarci proprio nel caso dal decreto previsto, onde si adotta il provvedimento eccezionale dell'aggregazione provvisoria.

Se non che, in pratica potranno presentarsi svariate ipotesi, per alcune delle quali, strano a dirsi, cade la indiscutibile soluzione alla quale si è pervenuti, malgrado la forma

---

(1) In tal senso B.: *Il decreto 27 maggio 1915, n. 744*, in *Comune Moderno*, n. 6 del giugno 1915, pag. 259, il che, del resto, è ovvio.

imperativa dal decreto adoperata. Distinguiamo due di tali ipotesi.

Se in una Giunta municipale o una Deputazione provinciale, che funziona col minimo numero di membri necessari a raggiungere il numero legale, essendo tutti gli altri componenti impediti per servizio militare — sicchè, sino a tal momento, non si applica il decreto luogotenenziale — vien meno un assessore o un deputato, per morte, dimissione, ecc., è obbligatoria l'applicazione del decreto, oppure si può procedere alla regolare sostituzione del membro venuto definitivamente a mancare? Certo è, che con la mancanza definitiva di quel componente, ricorre l'ipotesi dal decreto prevista, non potendo, infatti, quella Giunta o Deputazione funzionare per legale impedimento dipendente da servizio militare e da altre cause. Il decreto dispone che quella Giunta o Deputazione *sarà* completata ecc.; la disposizione è veramente imperativa. Eppure, noi riteniamo non si sia voluto porre il divieto di procedere, durante lo stato di guerra, alla elezione di assessori comunali o deputati provinciali in sostituzione di coloro che vengono definitivamente a mancare.

Altra ipotesi è quella in cui, raggiunto il limite minimo dei componenti occorrenti a formare il numero legale e sopravvenuto il richiamo alle armi di altro membro, avvenga, nel contempo, la dimissione o la morte di altro ancora, per cui, a termine del decreto, come vedremo, occorre provvedere per due membri. Devesi, in tal caso, per entrambi, tanto per il membro impedito dal servizio militare, quanto per quello inesistente, provvedere alla surrogazione provvisoria, a termine del decreto, oppure, si può applicare il decreto con tale surrogazione provvisoria per il componente impedito, e provvedere alla sostituzione, con nuova nomina, per l'altro?

È un'ipotesi affine alla precedente; entrambi conducono ad unico quesito, e cioè: ricorrendo il caso disciplinato dal decreto, cioè la *riduzione* dei componenti le Giunte e le Deputazioni al disotto del numero rispettivamente prescritto per la validità delle adunanze per effetto di legale impedi-

mento per servizio militare e per altre cause, si può procedere alla sostituzione definitiva degli assessori, dei deputati mancanti, non impediti, oppure bisogna seguire l'impero della legge, la quale dispone che le Giunte, le Deputazioni *saranno* completate con le aggregazioni provvissorie dal decreto prescritte?

Noi, veramente, non ci sentiamo di seguire la parola della legge, la quale, per vero, condurrebbe alla soluzione positiva; ma ricercando il senso della legge, la *vis*, la *mens legis*, la volontà della legge oggettivamente considerata, riteniamo di potere insistere nella nostra interpretazione.

187. — Difformemente potrebbero opinare coloro i quali, nel sistema delle surrogazioni provvisorie adottate dalle legge durante la guerra, hanno ravvisato un mezzo per evitare le contese tra i partiti, in questo grave momento, le lotte tra maggioranze e minoranze per la nomina di assessori, di deputati provinciali. Ma, come appresso diremo, così non è. Se così fosse, si dovrebbe ammettere che, non nelle sole ipotesi testè formulate, ma in tutti i casi non sia consentito procedere alla sostituzione di assessori o deputati dimissionari, deceduti, decaduti, ecc. E ciò anche in quel secondo caso da noi sopra prospettato, allorquando, cioè, si tratti di mancanza di componenti per cause diverse dal servizio militare, ed in generale, anche quando, senza ricorrere quella estrema ipotesi, si tratti di sostituire un sòlo membro della Giunta o della Deputazione, che non abbia alcun componente impedito da servizio militare.

Ora, francamente, una grave disposizione di tal genere, un divieto così generale, la sospensione nei Consigli comunali e provinciali del diritto di procedere alla nomina dei componenti la Giunta o la Deputazione, riteniamo dovrebbe essere esplicitamente sancita, e non lasciarsi sgorgare, così, si direbbe, incidentalmente, da una norma che disciplina un caso tipico di estrema *riduzione* delle Giunte e delle Deputazioni, di ben raro avveramento, per giunta.

E se così è, non troviamo alcuna ragione, per la quale,

ricorrendo le due ipotesi che, rispetto al terzo caso, abbiamo formulate, non si debba procedere alla sostituzione definitiva dei componenti mancanti, pur provvedendo alla surrogazione provvisoria dei componenti assenti per servizio militare.

Non neghiamo che riesce strana una norma di legge la quale impone una soluzione, specie nella prima ipotesi, che non verrebbe in pratica, con la nostra soluzione, tutt' affatto eseguita. Ciò riconosciamo ed aggiungiamo di più: noi non comprendiamo — se è vera, come riteniamo, la nostra soluzione, che, cioè, le nuove nomine di assessori comunali e deputati provinciali non si sieno affatto volute sospendere durante la guerra — noi non comprendiamo perchè il legislatore, nel quinto comma del vigente decreto, si sia voluto riferire all'ipotesi prevista, circa la causalità dell'impedimento, al comma precedente, cioè al servizio militare concorrente con altre cause, quando alle mancanze di assessori e deputati prodotte da cause diverse dal servizio militare si possa procedere con le regole ordinarie delle sostituzioni definitive.

Il contenuto del quinto comma, relativo agli assessori e deputati provinciali, non è per nulla paragonabile a quello del quarto, in cui ogni singola sostituzione di consigliere mancante è impossibile. Epperò, pur rimanendo perplessi dinanzi alla formola recisa della legge ed alla modifica apportata — l'unica! — alla identica disposizione contenuta nel primo decreto del 27 maggio 1915; quasi uno scopo determinato si fosse voluto raggiungere, pur rimanendo dinanzi a tutto ciò perplessi, noi insistiamo nell' opinione manifestata.

Capo III.

Limiti del completamento.

SOMMARIO: — 188. Grave insufficienza del decreto. — 189. *Quorum* pari alla totalità dei membri in funzione. — 190. Si sopprime l'istituto della supplenza. — 191. Come il decreto, invece di agevolare, renda impossibile il funzionamento delle Giunte o Deputazioni.

188. — Al grave vizio che inficia la disposizione contenuta nel quinto comma del decreto in vigore, 4 gennaio 1917, n. 89, quello, cioè, di aver voluto provvedere solo al caso estremo e raro di riduzione delle Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali, senza disciplinare i casi medi e comuni, lasciando, quindi, vivere in agonia le Giunte e Deputazioni *ridotte* quasi in estreme condizioni, si aggiunge un ben più deplorevole difetto: quello relativo ai limiti del completamento.

Dispone il decreto che tali Giunte o Deputazioni, in quel caso previsto, « saranno *completate* con l'aggregazione dei più anziani dei consiglieri in carica, non impediti per servizio militare, *fino a raggiungere il numero rispettivamente prescritto dagli art. 138 e 252 del testo unico sopra richiamato* ».

Abbiamo già visto, che tali articoli stabiliscono quale sia il numero legale per la validità delle adunanze della Giunta e della Deputazione, fissando la metà per la prima, e la maggioranza per la seconda, del numero dei componenti effettivi, compreso il Sindaco o il Presidente.

Ora, dispone il decreto, che, fino a quando, per effetto di servizio militare e per altre cause, il numero dei componenti rimanga al di sopra di tale *quorum*, o anche lo raggiunga, la Giunta o la Deputazione continua, come meglio può, a funzionare; ma se scende al di sotto di tale limite, allora, in via eccezionale, essa sarà completata per via di aggregazioni prov-

visorie, ma solo fino a raggiungere tale numero minimo e non più (1). Dunque, si aggregano un numero di consiglieri nella misura del minimo indispensabile, perchè si possa raggiungere strettamente il numero legale.

Ognun vede come questo sia tutt'altro che un « completamento ». La Giunta e la Deputazione non sono certo complete, quando i loro componenti intervengono nel numero strettamente necessario perchè si abbia il *quorum* prescritto per la validità delle adunanze. Il decreto — scrivea il Bongianckino (2) — « provvede al completamento parziale e provvisorio delle Giunte e delle Deputazioni... ».

E sia pure, per quanto un completamento parziale, un completamento a metà, non è un... completamento. Si potrebbe solo dire che viene a completarsi il numero legale.

189. — Ma in quali condizioni si tiene una Giunta o una Deputazione che per avventura abbia bisogno di far uso per il suo funzionamento del decreto luogotenenziale? Essa non può che vivere una vita grama e di stenti continui, irta di difficoltà, perchè possa, volta per volta, riunirsi.

Infatti, incorsa nella contingenza dal decreto prevista, diviene un collegio, per il quale si prescrive un *quorum* pari alla totalità dei suoi componenti. E non è questo certamente un criterio.... adatto per facilitare il funzionamento di un collegio.

In condizioni normali, non solo il numero legale è pari alla metà o alla maggioranza semplice dei componenti effettivi, ma, inoltre, attorno agli effettivi, vi è un numero di supplenti pari o quasi alla metà di quelli, per modo che possa in permanenza aversi un numero di intervenuti tali da costituire l'integralità o quasi del consesso. Rispetto alla complessa totalità dei componenti, il *quorum*, come si disse, è di circa un terzo.

---

(1) Così anche B.: *Il decreto ecc. cit.*, in *Comune Moderno cit.*, p. 259.

(2) BONCIANCKINO: *Per il funzionamento delle amministrazioni locali*, in *Rivista degli Enti locali cit.*, pag. 83.

190. — Ora, invece, nell'ipotesi prevista, si provvede con consiglieri aggregati, i quali non disimpegnano una funzione di supplenza vera e propria, ma hanno un carattere d'integralità del collegio, nei soli riguardi del raggiungimento del *quorum;* il che dimostra, quanto sia assurdo l'averli fissati nel numero strettamente occorrente per raggiungere il *quorum*, e contenuti, quindi, entro il limite delle supplenze inevitabilmente necessarie per l'assenza dei componenti in servizio militare.

È una supplenza, però, che, a rigore, non è tale, venendo meno il carattere dell'eventualità, per cui si pone riparo ad una contingenza casuale di un dato momento: una malattia, un allontanamento momentaneo dalla residenza, un affare privato, ecc., che ostacoli l'intervento del titolare. Qui, trattasi di una sostituzione provvisoria, si, ma per un tempo non predeterminato e con funzione continua, durante tutto il tempo in cui il surrogato presta servizio militare; onde, può avvenire che il surrogante debba, in qualche caso, essere, a sua volta, supplito, per un' eventualità propria, se non si vuole pregiudicare la possibilità dell' adunanza.

Invece, col prescritto provvedimento, l'istituto della supplenza, così come è disciplinato nella legge comunale e provinciale, viene completamente a mancare; onde, in conclusione, incorsi nell'ipotesi prevista dal decreto, si ha un collegio che deve funzionare con un *quorum* pari alla totalità dei suoi componenti in funzione e senza supplenti.

Meno male, se si fosse stabilito di provvedere con un corpo di aggregati pronti a integrare il numero legale, entro anche il limite strettamente necessario a tale integralità, ma supplendo tutti gli assenti, sieno questi impediti per servizio militare, sieno per date sedute privatamente impediti, in modo da assicurare in permanenza la validità dell'adunanza, e quindi il funzionamento della Giunta o della Deputazione. Allora ci saremmo trovati di fronte ad un provvedimento logico, per il quale, da un canto, si pone un limite minimo all' intervento di elementi estranei ma indispensabili, dall' altro, si

assicurava sempre il continuo funzionamento dell'Amministrazione; ma così, pur troppo, non è!

191. — Per contro, il numero degli aggregati è prestabilito in tanti quanti ne occorrono per raggiungere il numero legale; sì che nessuno dei componenti, diciamo così, antichi e nuovi, può, per qualsiasi ragione, assentarsi, senza pregiudicare la validità dell'adunanza. Piuttosto che mantenere in vita un consesso in quelle condizioni, era preferibile scioglierlo e provvedere con un mezzo qualsiasi di funzionamento amministrativo indiretto (1).

Assai più logici sono stati i provvedimenti adottati in materia per le Commissioni di beneficenza, riducendo, senz' altro, il *quorum* dalla legge prescritto.

L'art. 5 dello stesso decreto 27 maggio 1915, n. 744 (2) dispone la riduzione dei già prescritti due terzi, alla metà del numero legale per la validità delle sedute delle Commissioni prov. di assistenza e beneficenza pubblica; ciò, che del resto, da tempo, si invocava (3). E più recentemente, l'art. 6 del decreto luogotenenziale 13 giugno 1915, n. 873 statuisce: « Il numero legale per la validità delle adunanze delle Congregazioni di carità e delle rappresentanze delle istituzioni pubbliche di beneficenza è ridotto al terzo di coloro che le compongono, purchè tale terzo non sia inferiore al numero di tre »; mentre, in via normale, l'art. 32 n. 1 della legge 17 luglio 1890 prescrive l'intervento della maggioranza semplice dei componenti. Non solo, ma la nuova disposizione disci-

---

(1) Intendiamo nel senso generico di funzione che non discende dagli organi *titolari* direttamente investiti dalla legge, giusta il concetto del Caruso Inghilleri: *La funzione amministrativa indiretta,* op. cit., pag. 2. Vedi, per la critica a tale concetto, Solinas Cossu: recensione dell'opera di Caruso Inghilleri, in *Rivista di Diritto Pubblico,* 1910, I, 92.

(2) Riportato alla precedente pag. 25.

(3) Ragnisco: *Di alcune recenti modificazioni alla legislazione sulla pubblica beneficenza,* in *Rivista di Diritto Pubblico,* 1916, I, 359 (pag. 3-4 dell'estr.).

plina, inoltre, i casi in cui tale *quorum* ridotto non possa raggiungersi, provvedendo o con surrogazione temporanea degli amministratori assenti per servizio militare, senza fissare alcun limite minimo, o con amministratori provvisori designati dal prefetto, o con commissari dal medesimo nominati.

Si può discutere il contenuto di una tal disposizione, ma, comunque, si provvede ad un mezzo di funzionamento; mentre, per le Giunte municipali e le Deputazioni provinciali, ci troviamo di fronte a un provvedimento che non si preoccupa della normalità dei casi ed ha la pretesa di agevolare il funzionamento in casi estremi, rendendone, per contro, impossibile il funzionamento medesimo.

Capo IV.

Condizione giuridica dei membri aggregati.

SOMMARIO: — 192. Una nuova figura di componente la Giunta o la Deputazione: l'assessore o il deputato aggregato. — 193. Criterio per la nomina: l'anzianità. La questione dell'anzianità dei consiglieri provinciali. — 194. È un conferimento per tacito mandato.— 195. Ordine nelle nomine; è obbligatorio accettare? — 196. Limiti di efficacia della rinuncia e relativi effetti in caso di successiva vacanza di posto. — 197. Figura giuridica del membro aggregato e caratteri differenziali dal supplente. — 198. Quando può intervenire il membro aggregato. — 199. Critica del sistema: strana situazione fatta al membro aggregato. — 200. Durata delle funzioni dell'aggregato rispetto al sostituito. — 201. Figura giuridica degli aggregati in rapporto alla composizione organica della Giunta o Deputazione. Casistica di tale composizione. — 202. Collegio formato da effettivi, supplenti ed aggregati. Supplenza del Sindaco per delega o anzianità. Richiamo alle armi dell'assessore delegato. — 203. Supplenza del Sindaco nel caso in cui rimanga un solo degli assessori effettivi. — 204. Altri casi di composizione organica della Giunta o Deputazione. Preferenza dei supplenti agli aggregati. — 205. Assessore o deputato anziano. Consigliere anziano che abbia ricusato la funzione di membro aggregato. — 206. Scelta dell'assessore delegato. — 207. Possibilità di scelta tra gli aggregati in mancanza anche di supplenti. Questioni sussidiarie.

192. — Il decreto in esame ha istituito una nuova figura di assessore municipale e di deputato provinciale. Senza venir meno gli assessori ed i deputati effettivi e quelli supplenti, si aggiungono, ora, e da... servire durante lo stato di guerra, gli assessori aggregati ed i deputati provinciali aggregati. Conviene esaminare la figura giuridica dei nuovi componenti. Le Giunte municipali e le Deputazioni provinciali, *ridotte* in quell'estrema condizione che sappiamo, « saranno completate— dispone il decreto — con l'aggregazione dei più anziani dei consiglieri in carica, non impediti per servizio militare ».

193. — Cominciamo subito col dire che la nomina o l'incarico conferito a questi assessori o deputati non segue col criterio normale stabilito dalla legge per la nomina dei titolari e supplenti; al criterio della scelta, si è sostituito quello dell'anzianità. Vedremo, nel capo successivo, quale valutazione politica e giuridica meriti tale sistema.

L'anzianità è chiaramente fissata nell'art. 282 della legge com. e prov. t. u. 1915. Essa procede coi seguenti criteri: 1° priorità di elezione; 2° priorità di scrutinio in pari elezione; 3° maggior numero di voti fra eletti contemporaneamente; 4° maggiore età a pari numero di voti fra eletti in pari tempo. Ognuno dei tre ultimi criteri suppone parità di condizioni rispetto a tutti i criteri precedenti. Si ha, dunque: elezione, scrutinio, numero di voti, età (1).

Il terzo ed il quarto criterio sono in massima applicati per i consiglieri comunali, ormai tutti provenienti da unica elezione, stante il sistema della rinnovazione integrale ogni quattro anni, ora adottato con l'art. 2 della legge 19 giugno 1913, n. 640 (art. 279 legge com. e prov.), salvo i casi, piuttosto rari, di elezioni suppletive, di cui all'art. 280 della legge com. e prov., avvenute durante il quadriennio, nei quali casi dovrebbesi tener presente anche il primo criterio.

Tutto ciò vale, però, per i consiglieri comunali e sono criteri applicabili anche agli assessori ed ai deputati provinciali.

Non così, per i consiglieri provinciali, per i quali si opina non sia applicabile l'art. 282 della legge com. e prov., sostituendo ai varî criteri, quello dell'età. Ciò perchè i consiglieri provinciali, pur provenendo da unica elezione, vengono, però, eletti da diversi mandamenti, che rappresentano altrettante assemblee elettorali, costituite da un numero diverso di elettori, e per ciò sarebbe assurdo ed illogico che

---

(1) Cfr., per le varie regole, PASTORELLO: *Il Nuovo Municipio nella rinnovazione periodica delle cariche elettive*, Venezia 1890, pagg. 60 - 70; SANTI: *La Guida del Consigliere comunale*, op. cit., pagg. 27-28.

l' anzianità dovesse desumersi dal numero dei voti riportati (1).

Niun dubbio, quindi, che il criterio dell'età sia predominante; ma la legge è deficiente e lascia il campo all'analogia ed ai principî generali di diritto; onde noi riteniamo che sieno necessarie altre distinzioni. In primo luogo, il criterio del tempo, può sempre trovare la sua applicazione, nel caso eccezionale in cui fossero avvenute elezioni suppletive, a termine dell'art. 280 della legge com. e prov.; onde, i consiglieri provinciali provenienti da tali elezioni sono tutti meno anziani di quelli provenienti dalle elezioni generali.

In secondo luogo, fra eletti contemporaneamente, vale il criterio dell'età; ma il criterio del maggior numero dovrebbe soverchiare quello dell'età, fra coloro che provengono dallo stesso mandamento, cioè, da unico collegio elettorale. Non ci nascondiamo le difficoltà di conciliare l'anzianità per età, quale criterio *generale* adottato per tutto il Consiglio, con l'anzianità per maggior numero di voti, qual criterio *particolare* da adottare per ciascun mandamento. Ma perciò, appunto, diciamo che la legge è deficiente. In conclusione, aderiamo al concetto del criterio di massima dell'età per determinare l'anzianità dei consiglieri provinciali; ma riteniamo sieno da tener presenti le diversificazioni sopracennate, nella prossima riforma della legge.

La legge eccezionale in esame non porta naturalmente alcun contributo chiaritivo alla questione, limitandosi la disposizione ad indicare, senz'altro, per l'aggregazione, « i più anziani dei consiglieri in carica ».

(1) CAPPELLINI: *La Provincia*, op. cit., pag. 20. Ricorda l' art. 238 della legge, che chiama a presiedere la prima adunanza del Consiglio provinciale il consigliere più anziano d' età, mentre l' art. 132 del regolamento, per tale provvisoria presidenza, chiama, in caso di assenza o impedimento del presidente e vice-presidente, il « consigliere anziano ». Or questo — sostiene l'A. — non può essere, come quello, che il maggiore d'età, giustamente inferendo che, una soluzione diversa, poggiata sull' art. 282 della legge, condurrebbe a far coesistere contemporaneamente in una stessa assemblea due consiglieri anziani, uno per ragione di età e l' altro per numero di voti ottenuti.

194. — Posto ciò, il criterio dell'anzianità importa il conferimento di diritto dell'incarico o della nomina, tosto che si verifichino le condizioni nella legge fissate. Non necessita, quindi, alcun atto di designazione e neanche di partecipazione. Come per il caso dell'assessore anziano, che sostituisce il sindaco, così, in quello in ispecie degli assessori e deputati aggregati, la legge conferisce un mandato tacito (1).

Ridottasi la Giunta o la Deputazione in quell'estremo stato di fatto previsto dal decreto, onde per raggiungere il numero legale è mestieri l'intervento del consigliere anziano, il Sindaco o il Presidente della Deputazione, convocando la Giunta o la Deputazione, fa pervenire l'invito anche al consigliere anziano. Ciò non osta, beninteso, che il Sindaco o il Presidente possano, prima, in qualunque modo, accertarsi — e sarebbe anche opportuno e doveroso il farlo — se il consigliere anziano intenda o meno accettare.

195. — E qui sorgono due questioni, ben poste ed ottimamente risolute dal Carapelle (2), al quale, quindi, completamente aderiamo.

È obbligatorio seguire l'ordine di anzianità, nel provvedere alla designazione dei consiglieri da aggregarsi alla Giunta o alla Deputazione? « È facile rispondere affermativamente; è una regola tassativa del decreto, alla quale non si può derogare. È un male, ma è così ». E data la tassativa disposizione della legge, « l'ordine — si può dire col Caruso-Inghilleri (3) — è rigoramente osservabile, perchè si risolve in una vera e propria attribuzione condizionale di competenza, la quale non può essere esercitata se non dall'organo designato dalla legge ».

Ciò, però, non ha alcuna influenza sulla condizione giu-

---

(1) STERIO: *op. cit.*, pag. 57.

(2) CARAPELLE: *Di alcune questioni ecc. cit.*, in *Rivista Comunale*, del 15 gennaio 1916, pag. 7.

(3) CARUSO INGHILLERI: *La funzione amministrativa indiretta*, op. cit., pagg. 97-98.

ridica dell'aggregato, come meglio risulta dalla seconda questione.

È obbligatorio assumere le funzioni di assessore o deputato aggregato? Evidentemente no; il designato può bene rinunciarvi e la rinuncia è ammessibile, come tutte quelle di diritto pubblico connesse ai diritti di eleggibilità, e che si congiungono ad un concetto di capacità (1), per cui, presso di noi, non è obbligatoria l'accettazione dei pubblici uffici (2). Il medesimo avviso esprime, con concetti logici, il Carapelle.

« Siamo proclivi — egli scrive — ad accogliere la tesi più favorevole. Sia perchè sarebbe eccessivo volere obbligare a coprire l'ufficio di assessore chi non si sente capace di farlo, sia perchè, in tal modo, si lascia almeno la porta aperta per l'uscita di coloro che non possono restare utilmente in seno alla Giunta o alla Deputazione.

« Vero è che in molti casi può essere necessario assumere l'onere di un pubblico ufficio; vero è che il decreto dice: *saranno completate;* ma ciò non basta. Nell'ipotesi, che si esamina, non ricorre l'applicazione di quel principio di necessità politica o amministrativa, che rende dovere civile l'accettazione di una pubblica carica. D'altra parte, le parole imperative della disposizione riguardano la questione sopradetta dell'ordine della scelta; non la facoltà o meno di rinuncia da parte di chi si trova in quella condizione.

« Se così non fosse, nel caso che il Consiglio trovasse

---

(1) RAGGI: *Contributo alla dottrina delle rinuncie nel diritto pubblico,* op. cit., n. 53, pag. 194 e 292; JÈZE et CALLAVERT: *Valeur juridique de l'acceptation d'une fonction publique,* in *Revue du droit publ.,* janv-mars 1910, pag. 67.

(2) Pur trattandosi di uffici onorari, non in tutti gli Stati ne è facoltativa l'accettazione, connettendosi, in taluni di essi, la obbligatorietà a un dovere di prestazioni del singolo per pubblici uffici. Così, per gli uffici dell'amministrazione comunale in Germania. Cfr. DI SARWEY: *La Giustizia nell'Amministrazione e l'ordinamento burocratico,* nella *Biblioteca di Scienze Polit. e Ammin.,* II Serie, Vol. VIII, Torino 1902, pagina 973. Vedi, quanto in proposito largamente esponemmo circa la dottrina, la legislazione e la giurisprudenza al n. 122 B), pagg. 226-272.

da ridire sull'opera di una Giunta, che non è sua emanazione, nel caso di voti di sfiducia, non resterebbe che procedere allo scioglimento del Consiglio. Invece, accettando l'opinione sopradetta, si rende possibile il tentare, prima di addivenire allo straordinario provvedimento dello scioglimento del Consiglio, altra via di conciliazione, perchè il consigliere aggregato può dimettersi da assessore, può, cioè, rinunciare a coprire la carica alla quale il decreto lo chiama, e dar così il posto all'altro consigliere, che immediatamente lo segue nell'ordine di anzianità, e che può essere stato indirettamente designato dal Consiglio come persona accetta e capace ».

Tutto ciò va chiaramente connesso al principio che, di regola, a differenza di alcuni Stati (1), l'accettazione dei pubblici uffici non è obbligatoria (2), e che nei casi in cui vien conferito un mandato, con un dato ordine di successione, tale ordine è da osservarsi rigorosamente, finchè vi concorra la volontà di colui che è chiamato a funzionare (3).

In conclusione, da questo punto di vista, la condizione giuridica dell'assessore o deputato aggregato non differisce da quella del consigliere nominato assessore o deputato ef-

---

(1) MANFRIN: *Il sistema municipale inglese e la legge comunale italiana*, op. cit., pagg. 352-355.

(2) PALMA: *Del potere elettorale negli Stati liberi*, Milano 1869, pagina 323; MARCHI: *L' Istituto giuridico dell' autarchia*, op. cit., pag. 272. La non obbligatorietà si connette al sistema della onorificità, generalmente ormai seguito, si direbbe per effetto dell'altro sistema, quello delle elezioni. La onorificità, per cui si eleggono i rappresentanti ai relativi uffici onorari, va distinta dal vieto criterio, in cui, taluni—seguendo la teoria dello GNEIST: *Der Rechtsstaat*, Berlin 1872, pag. 161, e *Selfgovernement*, Berlin 1871, pag. 882, che fa consistere l'autarchia nell'amministrazione per via di funzionari non retribuiti, e la teoria di G. MEYER: *Staatsrecht*, pag. 279, che la riferiva a funzionari non professionali — riponevano il concetto d'autarchia. Cfr. RAGGI: *Esame critico delle varie teorie moderne sopra la nozione d' autarchia*, op. cit., n. 26, pag. 76-81; ROMANO: *Decentramento amministrativo cit.*, pag. 447; PRESUTTI: *Il Comune ecc. cit.*, pag. 236; FERRARIS: *Teoria del Decentramento Ammin.*, *cit.*, pag. 77 e segg.

(3) CARUSO INGHILLERI: *op. cit.*, pagg. 99-100.

fettivo o supplente. Egli può accettare o meno la carica conferitagli per legge, e dopo averla accettata, può anche dimettersi in qualunque momento, perfettamente come avviene nei riguardi degli assessori o deputati effettivi e supplenti.

196. — Può avvenire che il consigliere anziano, interpellato o invitato ad aggregarsi alla Giunta o alla Deputazione, che per funzionare, giusta le condizioni del decreto, del suo intervento abbisogna, dichiari di non accettare; mentre accetta quel consigliere che per ordine di anzianità gli succede.

Verificatasi la necessità di una successiva aggregazione, il Sindaco o Presidente della Deputazione ha il dovere di tornare ad interpellare o invitare quel consigliere primo anziano, che rifiutò la volta precedente, o può, senz'altro, passare allo invito del consigliere terzo anziano?

Noi riteniamo che il rifiuto non importi rinuncia definitiva al diritto di assessore o deputato aggregato che, in quelle date contingenze, la legge conferisce. Beninteso, che per quella prima vacanza, per la quale il consigliere manifestò la sua inaccettazione, il diritto è passato al successivo consigliere, per ordine di anzianità. Per questa nuova vacanza, si dovrebbe esaminare se la prima dichiarazione di rinuncia sia stata fatta in termini tali da importare un rifiuto definitivo, estensibile, cioè, a tutte le successive vacanze; nel qual caso, a parte l'indagine sulla rinunciabilità di diritti *pro futuro* (1), riteniamo operi legittimamente il Sindaco o il Presidente della Deputazione provinciale a rivolgersi al consigliere che è terzo in ordine di anzianità. Per contro, ove si tratti di rifiuto generico, ricordando che la revoca della rinuncia è sempre ammessibile, sino a quando non leda un diritto di terzi (2),

---

(1) RAGGI: *op. cit.*, pag. 195. Per un' analitica trattazione della volontà nell'atto elettivo, cfr. SOLAZZI: *La volontà*, op. cit., n. 20 e segg.

(2) La rinuncia è indubbiamente irrevocabile, quando per effetto di essa sono sorti nei terzi dei diritti ad approfittare di essa, e questi diritti possono essere lesi da una revoca alla rinuncia (RAGGI: *op. cit.*, pag. 150). Ma, in seguito a nuova vacanza, la dichiarazione di revoca

il Sindaco o il Presidente può, per ragione di delicatezza, rivolgersi al consigliere già ricusante per la prima volta; ma non opera illegittimamente se si rivolge al terzo consigliere anziano, senza interpellare il primo. Spetta a costui far valere il proprio diritto, con apposita dichiarazione, fatta pervenire a tempo debito a revoca della precedente.

Infine, nel solo caso in cui la rinuncia sia stata condizionata, cioè, limitata a quella sola vacanza, è indiscutibile l'obbligo nel Sindaco o Presidente di rivolgersi, in caso di successiva vacanza, al consigliere che rinunciò per la precedente vacanza.

197. — Esaminiamo, ora, la condizione giuridica degli assessori e deputati aggregati, di fronte alla composizione numerica della Giunta e della Deputazione provinciale ed in rapporto ai titolari che sostituiscono.

La figura giuridica dell'assessore o deputato aggregato è ben diversa dalla figura giuridica dell'assessore o deputato supplente, specie dopo la pubblicazione del nuovo regolamento 12 febbraio 1911, n. 297, che, con gli art. 57, secondo comma, e 139, terzo comma, ha deformato, come vedemmo, il carattere vero della supplenza e quindi la figura giuridica del supplente. Per quest'ultimo, infatti, l'istituto della supplenza si esplica, ora, nella sola votazione, ed anche non a ciò limitatamente, potendo il supplente votare anche quando si tratti un affare di cui sia relatore, prescindendo dalla sua qualità di supplente.

Ora, come si è chiaramente avvertito, l'aggregazione non importa sostituzione, ma una temporanea aggiunta, al solo scopo di far raggiungere il numero legale e mettere l'Amministrazione in condizione di poter funzionare; ond'è, che l'aggregato si può davvero ritenere un incaricato provvisorio.

---

della precedente rinuncia arresta, riteniamo, il diritto alla nomina del consigliere susseguente, in ordine di anzianità. È, però, evidente che la parte diligente a promuovere tale revoca non debba essere il Sindaco o Presidente della Deputazione; ciò riguarda l'interessato.

Mentre, dunque, il supplente ha conferita una vera nomina, l'aggregato funziona per effetto di un semplice incarico. Mentre il supplente disimpegna una funzione permanente, sedendo accanto agli effettivi e discutendo, l'aggregato interviene in mancanza di un assessore o deputato assente per servizio militare. Mentre il supplente sostituisce nel voto l'effettivo, per il semplice fatto della sua assenza, l'aggregato sostituisce pure l'effettivo oppure il supplente, per effetto della deficienza del numero legale, ma in quanto questo non si possa raggiungere, non per il mancato intervento dei componenti in genere, bensì per il mancato intervento dei membri in servizio militare, tenuto conto, magari, dei posti vacanti.

198. — Scaturisce da ciò, che l'ufficio dell'assessore o deputato aggregato dura e si esplica solo in quanto vi sieno assessori o deputati effettivi o supplenti impediti per servizio militare, in tale numero da non rendere valida l'adunanza per mancanza del numero legale. E poichè, come si disse (n. 37), per i consiglieri non occorre dimostrare che ci sia effettivo impedimento per legittimare l'assenza, dovendo il semplice fatto dell'assenza far presumere il legale impedimento per servizio militare, così, possiamo, senz'altro, inferire che l'assessore o deputato aggregato disimpegna il suo ufficio, quando occorre, solo in quanto l'assessore o il deputato in servizio militare non intervenga all'adunanza. Come per il consigliere, l'assessore in servizio militare, trovandosi per qualsiasi ragione nella sede del Comune del quale è assessore, può, se il servizio militare glielo consenta, intervenire per proprio diritto alle adunanze della Giunta, facendo *de jure* cessare l'ufficio dell'aggregato.

199. — Ora, se tutto ciò è compatibile con le funzioni di consigliere, la cui assenza per servizio militare influisce solo sul *quorum* e sulle maggioranze di voti—onde è riuscito facile conciliare il mantenimento in carica col servizio militare, ricorrendo al semplice espediente della detraibilità nel computo del *quorum* e della maggioranza, in caso di assenza, del consigliere militare, e della non detraibilità, in caso di

intervento—non è possibile seguire il medesimo criterio per le funzioni di assessore, quando si perviene a quel limite minimo che rende necessaria una provvisoria sostituzione agli effetti del numero legale.

Fino a quando i componenti la Giunta o la Deputazione non in servizio militare, tra effettivi e supplenti, sieno in tanti da rendere sempre valide col loro intervento le adunanze, oh! allora, intervengano pure i componenti in servizio militare, ai quali, per amor di patria, si vuole conservare la carica; ove si trovino per qualsiasi ragione in residenza, intervengano pure, quando possano e vogliano. Ma allorquando la loro assenza rende indispensabile un sostituto provvisorio, l'aggregato, si capisce di leggeri che è impossibile adottare quel sistema, che in tal caso, apporta ad annullare, con l'intervento del sostituito, la presenza del sostituto. Ciò dovea tenersi presente, dato il nostro sistema collegiale della Giunta, di cui gli assessori sono componenti, a differenza degli *aldermen* inglesi, i quali non formano alcun collegio (1).

Si dirà, che il legislatore ha voluto contare sulla delicatezza dell'assessore o deputato militare, al quale, per deferenza, si conserva la carica; ma ciò non è nient' affatto giuridico, nè conciliabile con la legge.

200. — È avvenuto, difatti, che nel lodevole intendimento di rendere applicabile la legge, si è dovuta interpretare in modo tale, che nè la lettera, nè lo spirito di essa autorizzi.

E così il Carapelle (2), per evitare « questioni che sarebbero abbastanza intricate », ha dovuto ricorrere all'*espediente* di ritenere che « l'aggregazione deve durare, finchè dura legalmente l'impedimento, *anche se nel fatto* sia cessato ». Il chiaro autore, naturalmente, prevede tutti i gravi inconvenienti di cui è gravida la legge, nel caso in cui un assessore,

(1) Gneist: *L'Amministrazione e il Diritto Amministrativo inglese*; Vauthier: *Il Governo locale dell'Inghilterra*, entrambi nella *Biblioteca di Scienze Polit. e Ammin.*, II Serie, vol. III, cit., pag, 1028 e 1483.

(2) Carapelle: *Di alcune questioni cit.*, in *Riv. cit.*, pag. 6-7.

sostituito provvisoriamente, torni in congedo. Egli si domanda se, in tal caso, il consigliere aggregato dovrà astenersi dal partecipare alle adunanze della Giunta, per tema che sopravvenga il titolare, e se debba dipendere dalla volontà, dall' arbitrio, dal capriccio di quest' ultimo la possibile validità dell' adunanza e l' efficacia o meno dell' intervento del consigliere aggregato. E risponde di nò, per effetto di logica, ma riconoscendo che la soluzione sia abbastanza dura, nel caso in cui si tratti di una licenza di parecchi mesi.

Ciò malgrado, il Carapelle insiste nella soluzione data, siccome « la più adatta a togliere dubbi ed incertezze assai gravi, che altrimenti potrebbero nascere in proposito ». Ed allora è giocoforza sottostare a tutte le conseguenze della soluzione, e quindi egli deve « arrivare sino ad ammettere che tale soluzione valga anche per il caso in cui l' assessore, benchè chiamato sotto le armi, sia tuttavia rimasto nel proprio Comune, in modo che, materialmente, non gli sia impedito di continuare ad esercitare la sua carica. Per quanto riconosciamo — egli continua — che in questa ipotesi la soluzione è molto più dubbia, e non manca di una certa odiosità, pure ci sembra che essa sia la meglio accettabile, perchè toglie le incertezze che nella interpretazione della norma deriverebbero, vulnerando l' assolutezza del principio ».

Sembra a noi, però, si possa osservare al Carapelle che tutto ciò esorbiti dai limiti dell'interpretazione, e sia, invece, come una soluzione che il legislatore avrebbe potuto dare al problema, per quanto sempre — secondo le nostre critiche — inaccettabile; comunque, sarebbe stata una soluzione fondata su un criterio di logica adattabilità pratica. Tale soluzione, però, chiaramente dalla legge eccezionale non si è voluta, preoccupata un pò troppo d' eccessiva delicatezza verso gli assessori ed i deputati provinciali in servizio militare, sino al punto di sagrificare sostanzialmente quel funzionamento delle Amministrazioni locali, che, in verità, si voleva salvaguardare.

201. — Conviene, infine, esaminare la figura giuridica dei membri aggregati in rapporto alla composizione organica che la Giunta o la Deputazione potrebbe assumere in estreme contingenze.

Ricordiamo, come più volte si è detto, che il numero legale prescritto per la validità dalle adunanze della Giunta e della Deputazione è quasi eguale al numero dei membri supplenti che la legge stabilisce; ma poichè il richiamo in servizio militare non segue, naturalmente, secondo l'ordine di anzianità degli assessori, ben può accadere che la composizione organica della Giunta o della Deputazione risulti formata con membri effettivi, supplenti ed aggregati, o con effettivi ed aggregati, oppure con supplenti ed aggregati, od, infine, con soli aggregati. E poichè si discute solo circa i caratteri differenziali tra aggregati e supplenti, la composizione organica assume speciale carattere, secondo che vi sia o meno la presenza di assessori effettivi. Riuniamo, quindi, i vari casi, a due, a due, in due distinti gruppi.

202. — Nell'ipotesi in cui la composizione organica di fatto risulti formata da membri effettivi, supplenti ed aggregati, o solamente da effettivi ed aggregati, non può sorgere questione alcuna, non essendovi dubbio sulla posizione giuridica inferiore degli aggregati di fronte agli effettivi. In caso, dunque, di assenza o impedimento del Sindaco o del Presidente, la supplenza spetta *ipso jure*, in ordine di anzianità, agli assessori o deputati effettivi, ove tra costoro, a prescindere dall'anzianità, non vi sia assessore già delegato dal Sindaco ad assumerne *ope legis* le veci (1).

E già dicemmo che, in caso di richiamo alle armi del Sindaco, la designazione da lui fatta di un assessore delegato mantiene tutta la sua efficacia, durante l'impedimento del

(1) Bene osserva il MARCHI: *Gli uffici locali dell'amministrazione generale dello Stato*, op. cit., pag. 415, che, anche in tal caso, l'assessore anziano è assessore delegato, perchè « è la legge che designa essa stessa l'autorità che tiene luogo del Sindaco, investendola della facoltà di sostituirsi a quello *ipso jure* per competenza propria ».

Sindaco per servizio militare, rimanendo questi in carica, malgrado l'assenza.

Se il richiamato è l'assessore delegato, non si può giuridicamente inferire che col richiamo decada la delega; ma ove il Sindaco la mantenga, se non fa difetto all'atto l'efficacia giuridica, manca, però, quella effettuale. Poichè, infatti, la delega si esplica in quanto si eserciti, e l'esercizio delle funzioni delegate non è possibile dato l'impedimento per servizio militare, così vien meno la vera efficacia della delega. Ciò, però, implicitamente dimostra che, se il servizio militare non importa materiale impedimento, come nel caso in cui l'assessore delegato presta servizio militare nello stesso Comune, questi potrebbe mantenere e disimpegnare, quando può, l'ufficio conferitogli dal Sindaco. Inutile dire che resta, in ogni caso, in facoltà del Sindaco di revocare quella delega per conferirla ad altro assessore.

203. — Ed a proposito di assessore delegato, un caso tipico presenterebbe la contingenza, nella quale permanga in funzione un solo assessore effettivo, mentre gli altri sieno tutti aggregati o tutti supplenti, oppure aggregati e supplenti insieme. In tale eventualità, poichè non è più dubbio che, in caso di presenza di effettivi, il Sindaco non può delegare un supplente e quindi ancor meno un aggregato, viene a mancare nel Sindaco quella facoltà di scelta, con rappresentanza volontaria (1), su cui fondasi l'istituto dell' assessore delegato.

Già, l'unico assessore effettivo non impedito da servizio militare è fra tutti l'anziano, al quale compete per legge, e non per nomina, la supplenza in caso di assenza o impedimento del Sindaco; sarebbe, quindi, soverchia la speciale delega da parte di quest'ultimo. Il caso è tanto più strano, in quanto si pensi che, ove il Sindaco riposi maggior fiducia in uno degli assessori supplenti non impediti, non può a costui affidare la delega, a causa della presenza dell'assessore effettivo.

(1) CAMMEO: *Corso di Diritto Ammin.*, op. cit., vol. III, n. 275, B, pag. 1268.

Solo col legale impedimento di quest'ultimo per servizio militare, risorge nel Sindaco la facoltà di scelta per la delega a un supplente o, come vedremo, a un aggregato.

Ciò, però, che si presenta come un caso speciale, con effetti strani e singolari, assume carattere di quesito dubbioso e grave, se l'unico assessore effettivo, richiamato alle armi, rimanga in servizio militare nello stesso Comune, sì da fargli presumere che l'impedimento legale non osti al suo diritto alla supplenza, in quanto possa materialmente disimpegnarla. E dati i principî cui si informa la legislazione transitoria, per i quali l'impedimento legale è subordinato all'impedimento materiale, pur ammettendo che la pretesa dell'assessore effettivo richiamato possa esser fonte di disservizio, facendo venir meno nel Sindaco quella libera scelta di un suo delegato, che garentisca il disimpegno della funzione di capo dell'Amministrazione locale, non possiamo disconoscere, per quanto a malincuore, la fondatezza giuridica della presunzione di quell' assessore (1).

204. — Altro gruppo di ipotesi circa la composizione organica di fatto della Giunta o Deputazione è quello dei casi in cui non si abbiano in funzione assessori o deputati effettivi, e quindi il collegio sia formato di supplenti ed aggregati, oppure di soli aggregati, ipotesi estrema, quest'ultima, difficile ad avverarsi, ma possibile.

La soluzione delle varie questioni emergerà chiara dalla

---

(1) Le questioni sono più semplici nei riguardi della Deputazione provinciale, e noi, appunto, ci siamo limitati alla sola Giunta ed al Sindaco, dapoichè nell'Amministrazione provinciale non vige, ora, l'istituto del deputato delegato. L'art. 256 della legge comunale e prov. t. u. 1915 dispone solo che, « in caso di assenza o d'impedimento del Presidente, ne fa le veci il deputato anziano ». E si ricordi che l'art. 89 del regolamento 10 giugno 1889, riportato all' art. 81 del regolamento 19 settembre 1899, in cui si ammetteva la facoltà del Presidente della Deputazione di poter delegare le sue funzioni ad uno dei membri della Deputazione, fu dichiarato incostituzionale ed abrogato col R. D. 29 dicembre 1901, senza più, naturalmente, riprodursi nel vigente regolamento 12 febbraio 1911, n. 297.

preliminare valutazione giuridica da farsi dei membri aggregati di fronte ai supplenti.

In proposito, condividiamo l'opinione del Carapelle (1), sgorgante limpidamente dallo spirito della legge. « Riteniamo che la preferenza debba essere data ai supplenti sugli aggregati, in analogia a quanto il regolamento dispone per i titolari rispetto ai supplenti. Gli assessori aggregati hanno certo tutti i diritti, come tutti i doveri degli assessori; ma, essendo la loro funzione provvisoria, e sopratutto essendo designati alla carica per legge e non per libera scelta del Consiglio, è naturale che si trovino in una posizione, diremo così, di minor fiducia di fronte ai supplenti, i quali già raccolsero un numero di suffragi tali da farli apparire degni di coprire tale ufficio ». E noi, abbiamo in precedenza esposto (n. 197) il quadro comparativo delle ragioni che differenziano i supplenti dagli aggregati, inferendo la superiore posizione giuridica dei primi rispetto ai secondi.

Posto ciò, e ricordati anche i principî che determinano l'anzianità, noi possiamo distinguere la composizione organica della Giunta, in tempo di guerra (ed anche quella della Deputazione provinciale), come formata dalle tre categorie di assessori, distinti in tre ruoli: ruolo degli effettivi (nel caso in ispecie, impediti per servizio militare); ruolo dei supplenti e ruolo degli aggregati. Ferma restando l'anzianità dei supplenti, seguono, poscia, gli aggregati con l'anzianità che loro proviene dalla data di assunzione dell'ufficio.

Ed ora, esaminiamo le questioni relative all'assessore o deputato anziano all'assessore delegato ed alla supplenza del Sindaco e del Presidente della Deputazione.

205. — Circa l'*assessore anziano*, dispone l'art. 55 del vigente regolamento 12 febbraio 1911 che « è assessore anziano colui che *tra gli effettivi* abbia riportato il maggior numero di voti e, nel caso di parità di voti, l'anziano di età ». Or, mancando tutti gli effettivi si deve ammettere

---

(1) CARAPELLE: *Scrit. cit.*, in *Riv. Com. 1916 cit.*, pag. 8-9.

che venga meno la figura dell'assessore anziano? Stando alla lettera della disposizione, parrebbe che non possa esservi assessore anziano, che tra i soli effettivi. Ma così non è stata mai interpretata la disposizione egualmente contenuta nell'art. 55 del precedente regolamento 19 settembre 1899, rettamente opinando tutti i commentatori, che si volle solo disporre, in merito all'anzianità, la preferenza di tutti gli effettivi sui supplenti, quantunque ciò scaturisca, senz'altro, dai principî regolatori dell'anzianità, secondo la legge comunale e provinciale.

Non mancò qualche voce discordante, volendo sostenere che, in mancanza di assessori effettivi, la rappresentanza del Sindaco passa nel consigliere anziano e non negli assessori supplenti; ma « questo insegnamento — soggiunge lo Sterio (1) — non trova alcuna giustificazione nella lettera, nè nello spirito della legge ». L'art. 157 della legge, infatti, dispone che in mancanza di assessori, in genere, senza distinguere, il consigliere anziano fa le veci del Sindaco.

Dunque, nell'ipotesi qui prospettata, mancando tutti gli assessori effettivi, le funzioni di assessore anziano vengono disimpegnate dai supplenti in ordine di anzianità. E tutto ciò vale anche per la Deputazione provinciale.

Ove, poi, manchino anche gli assessori supplenti e la Giunta risulti composta tutta di assessori aggregati, il più anziano fra questi assume le funzioni di assessore anziano. Si direbbe che ciò scaturisca dalla legge com. e prov.; infatti, l'art. 157 dispone che in mancanza di assessore delegato e di altri assessori, il consigliere anziano fa le veci del Sindaco. Ora, il consigliere anziano è, appunto, giusta la nuova legislazione transitoria, l'assessore aggregato più anziano.

Nel caso, poi, che il consigliere anziano abbia ricusato di assumere le funzioni di assessore aggregato, noi riteniamo la sua rinuncia implichi quella di assumere la supplenza del Sindaco, ai sensi dell'art. 157 della legge. Se così non fosse,

(1) STERIO: *op. cit.*, n. 689, pag. 693.

verrebbe a sdoppiarsi la figura di consigliere anziano agli effetti delle funzioni di assessore aggregato e di supplente del Sindaco, mentre la legge transitoria ha inteso esplicare in una soluzione unica tutta la funzionabilità del consigliere anziano.

Gli stessi ragionamenti non potrebbero farsi quanto alla Deputazione provinciale, pur pervenendo, però, alle medesime soluzioni. Infatti, l'art. 256, disponendo sulla supplenza del Presidente della Deputazione, si ferma al deputato anziano, senza prevedere la necessità di ricorrere al consigliere anziano. Ma così ha disposto il legislatore, nella persuasione che non accade in pratica la mancanza dei deputati, essendo costoro al minimo in numero di otto, onde è assai ben difficile che tutti si trovino impediti; mentre moltissimi Comuni hanno solo quattro assessori, tra effettivi e supplenti (1). E, d'altra parte, si è concordi nel ritenere che, occorrendo, cioè, mancando effettivi e supplenti, le funzioni del Presidente vengano assunte « dal Consigliere anziano, sia per analogia col detto art. 156 (ora 157), sia perchè deve ricorrersi agli organi statali solo in mancanza degli elettivi » (2).

206. — Soluzione analoga presentano le questioni relative all'*assessore delegato.* Dispone l'art. 67, che « il Sindaco delega un *assessore effettivo* a supplirlo in caso di bisogno ». Si intende con ciò che sia vietato in tutti i casi di nominare tra i supplenti l'assessore delegato? Concordemente si interpreta questa disposizione, ammettendo, appunto, il divieto di delegare un assessore supplente, quando, però, sono in funzione assessori effettivi; mentre, si ammette la facoltà della delega ai supplenti in mancanza di effettivi (3). Dun-

(1) Mazzoccolo: *op. cit.*, art. 250 (t. u., 1908), pag. 698.

(2) Magnani: *op. cit.*, pag. 666.

(3) Magnani: *op. cit.*, pag. 338; Corso: *Commento alla legge comunale e provinciale t. u. 1908*, art. 156, pag. 483, il quale ammette la delega al supplente, anche quando nessuno degli assessori effettivi in funzione *voglia* supplire il Sindaco; Sterio: *op. cit.*, nn. 686 e 687, pagg. 689-691. *Contra*, Saredo: *op. cit.*, vol. VI, p. 2ª, n. 2835, pag. 547, confutato da Sterio: *op. cit.*, loc. cit.

que, nel caso in ispecie, trovandosi impediti tutti gli assessori effettivi, il Sindaco può delegare un supplente. Vero che qui non trattasi di mancanza di assessori effettivi, bensì di solo impedimento; ma, come si disse, la funzione di assessore delegato è ammessibile in quanto sia in pratica operativa, e quindi, l'impedimento degli effettivi equivale a mancanza agli effetti della delega.

In conformità, poi, a quanto abbiamo esposto circa la valutazione comparativa tra assessori supplenti ed aggregati, è da ritenersi non possa, nel caso prospettato, il Sindaco scegliere l'assessore delegato tra gli aggregati in presenza di supplenti, stante la provvisorietà dei primi, ed anche in analogia a quanto la legge dispone nei riguardi tra effettivi e supplenti.

207. — Infine, nel caso in cui la Giunta si componga di soli assessori aggregati, riteniamo possa il Sindaco scegliere tra i medesimi l'assessore delegato. Vero è che l'articolo 157 della legge designa, in mancanza di assessori, il consigliere anziano a far le veci del Sindaco, onde l'assessore aggregato anziano, che risponde, appunto, al consigliere anziano, potrebbe ritenersi leso nella prerogativa che della legge direttamente gli proviene. Ma è da avvertire che, pur mancando gli assessori effettivi ed i supplenti, non è venuta meno la funzione degli assessori. La legge transitoria ha provveduto precisamente alla creazione di nuovi assessori; quindi, non ricorre il caso previsto dall'art. 157, che devolve al consigliere anziano le funzioni del Sindaco in mancanza di assessori, senza specificazione di qualifica alcuna; gli assessori ci sono, e quindi permane nel Sindaco la facoltà della scelta di un assessore delegato anche tra gli aggregati (1).

Non essendo ammessa nella legge, come si disse in nota,

---

(1) Alle medesime soluzioni, sebbene meno differenziate, perviene il CARAPELLE nello *scritto cit.*, pag. 8, circa l'assessore delegato e l'assessore anziano, fondando il ragionamento sul solo criterio dell'analogia e sulla necessità amministrativa della loro esistenza.

l'istituto del deputato provinciale delegato, non sorgono le questioni sopraprofilate circa l'assessore delegato.

Infine, risolute le questioni precedenti, vengono in conformità a risolversi le questioni ad esse sussidiarie. E così, p. es., il ritorno in servizio di un assessore effettivo fa decadere la delega fatta dal Sindaco ad un assessore supplente o aggregato, secondo i casi; come del pari, il ritorno di un assessore supplente fa decadere la delega fatta ad un assessore aggregato. E trascuriamo di accennare altre questioni di minore importanza.

CAPO V.

Natura e carattere del completamento.

SOMMARIO: — 208. Natura politica e carattere transitorio del provvedimento. — 209. Provvedimento contrario alla concezione politica e giuridica della Giunta o Deputazione nell' ordinamento positivo.— 210. La Giunta o Deputazione è emanazione del Consiglio. — 211. Sostituzione del criterio dell' anzianità a quello della scelta. — 212. Espediente non sorretto da alcuna disposizione di legge. — 213. L'intendimento di evitare contese locali. — 214. Lo scopo di provvedere con celerità. La vera ragione inspiratrice del provvedimento. — 215. Applicazione meccanica del sistema adottato per il Consiglio.

208. — Fra le varie critiche mosse al decreto 27 maggio 1915, ed ora a quello del 4 gennaio 1917, circa il provvisorio completamento delle Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali, la più grave ed importante è quella che si riferisce alla natura ed al carattere del provvedimento adottato.

Non siamo in tema di questione giuridica; il legislatore ha naturalmente provveduto, inspirandosi ad un criterio di opportunità e di convenienza, al quale ha ritenuto necessario appigliarsi, nell' ora grave che volge.

Nel suo contenuto, il sistema provvisoriamente adottato, abbiamo visto quanto si manifesti insufficiente alla bisogna, sia per difetto di estensione, avendo trascurato tutte le contingenze medie e quasi estreme, per le quali un provvedimento che assicuri il funzionamento delle locali amministrazioni autarchiche territoriali si rende necessario, sia per difetto di funzionamento, anche nel caso estremo dal provvedimento disciplinato. Ed abbiamo visto, altresì, quanto il sistema adottato non sia scevro di gravi inconvenienti che sostanzialmente lo viziano, non raggiungendo lo scopo che il decreto si propone e facendo trascinare vita grama e sten-

torea alle Amministrazioni, che per avventura il decreto medesimo debbano applicare.

Ma a parte ciò, anche se corretto ed emendato, il decreto suscita varie critiche, in ordine alla natura ed al carattere del sistema, prescindendo, quindi, dalla sua contenenza.

E diciamo sistema, in quanto si prescrive un criterio di completamento, che potrebbe sembrare inspirato ad un concetto di massima, di parvenza metodico, per quanto transitorio. In fatto, però, non si tratta che di un semplice espediente, con carattere di vera provvisorietà e di natura politica, nel senso più lato della parola.

209. — L' « espediente cui si è ricorso — scrivea il Petragnani (1), dopo l'emanazione del primo decreto — non è molto giustificato », sopratutto per aver sostituito il criterio meccanico dell'anzianità a quello della libera scelta.

« Questa disposizione—continua l'egregio funzionario—ci sembra contraria alla concezione giuridica e politica delle Giunte e delle Deputazioni nel nostro ordinamento amministrativo.

« Esse sono concepite nella legge organica delle Amministrazioni comunali come organi esecutivi dei Comuni e delle Provincie, nominate in seno alle rappresentanze e quindi in seguito ad elezione di doppio grado.

« L'assessore comunale, il deputato provinciale non sono diretta emanazione del corpo elettorale; se così avesse voluto la nostra legge, sarebbe bastato che fossero designati a tale ufficio i più votati dei Consiglieri eletti: sono invece emanazione della rappresentanza, la quale elegge a tale ufficio — sovente — i non anziani, ossia non i maggiori votati dal corpo elettorale ».

E la critica, per quanto avventata, non è certo priva di fondamento. Ben è vero, che non trattavasi di una riforma organica da apportare ad uno dei più importanti isti-

---

(1) PETRAGNANI : *Modificazioni transitorie ecc. cit.*, pag. 11.

tuti amministrativi degli enti autarchici territoriali; nè occorreva certo trasportarsi all'annosa questione più politica che giuridica, come sono tutti i problemi sulle magistrature locali (1), circa la necessità di mantenere o di abolire la Giunta municipale e la Deputazione (2). Riguardandolo co-

(1) FERRARIS L.: *La Capitale e il suo ordinamento*, Torino 1912, pag. 31.

(2) È noto che la grave controversia non è del tutto sopita; ed è pur doloroso constatare che da qualche tempo non si discuta più in proposito. Sostengono l'abolizione della Giunta municipale, PERSICO: *Principî di Diritto Amministrativo*, vol. I, Napoli 1872, pag. 326, il quale mantenne tale convincimento anche dopo reso elettivo il Sindaco, cfr. la 5ª ediz., Napoli 1890, pagg. 248-249; DE LUCA CARNAZZA: *Elementi di Diritto Amministrativo*, Roma 1880, pag. 359; DE FOOZ: *Traité de Droit administratif belge*, tom. I, tit. I, § 3; BOCCARDO: *Manuale di diritto amministrativo*, Torino 1886, pag. 184; NEPPI MODONA: *I poteri ecc. cit.*, pagg. 760-761; DE LUCA CARNAZZA: *Le Istituzioni comunali e provinciali*, Catania 1886, pagg. 72-82, il quale scrivea che « fra tutti i sistemi vigenti il più illogico è quello (della G. M.) imperante nella legislazione italiana »; STERIO: *La Giunta Municipale*, op. cit., pag. 5, il quale recisamente e con vedute di pratico, reclama la necessità di abolire la Giunta e in subordinato la convenienza di modificarla; vedi anche le *Osservazioni preliminari*, pagg. 7-12.

Sostengono, per contro, la necessità di mantenere l'istituto, SCOLARI: *Del diritto amministrativo*, op. cit., pag. 239; TELESIO, in *Appendice* al MANNA: *Principî di diritto amministrativo*, vol. I, Napoli 1876, pag. 269; SUMMONTE: *Annotazioni alla legge comunale e prov. del 1865*, Napoli 1882, pagg. 306-312 in nota, e *Commento alla legge com. e provinciale 1889*, Napoli 1892, pagg. 227-229; CARONCINI: *Il Comune italiano*, op. cit., pag. 32; MERLA: *La Giunta Municipale*, op. cit., n. 1, pag. 275, il quale scrive che « la Giunta è un istituto amministrativo del quale si possono condannare la composizione e le attribuzioni, ma non la necessaria esistenza e l'importanza pratica »; SAREDO: *op. cit.*, vol. VI, p. 2ª, pag. 88, n. 1750, il quale la ritiene « una necessità che deriva dalla natura delle cose », non senza, però, riconoscere che « così com'è ordinata non sia senza gravi inconvenienti »; ORLANDO: *Principî di diritto amministrativo*, ediz. 5ª, cit., n. 361, pag. 233.

Sono per il mantenimento, ma limitandone le funzioni, DE STERLICH: *Annotazioni alla legge comunale e provinciale*, Napoli 1865, pagine 445-452; BUFALINI: *Commento teorico-pratico della legge com. e prov.*, op. cit., pag. 244. Sostiene e propugna il sistema dei *select-men* adot-

me provvedimento transitorio del momento, bastava — conveniamo in ciò — escogitare un semplice espediente provvisorio, che mirasse a raggiungere lo scopo di garantire il funzionamento delle Amministrazioni comunali e provinciali durante lo stato di guerra. Ma tale espediente non dovea, però, risolversi in un provvedimento che non tiene menomamente conto dei principî fondamentali ai quali l'istituto è saldamente informato, dapoichè, anche la Giunta riposa sul presupposto della rappresentanza con ordinamento tutto elettivo (1); non dovea, anzi, escogitarsi un mezzo che tali principî frustra del tutto, rendendosi esiziale e alla sua pratica applicazione medesima, e a quel funzionamento dell'istituto, che la *mens legis* vorrebbe garantire.

---

tato nei Comuni americani (cfr. DE TOCQUEVILLE: *La democrazia in America*, op. cit., pagg. 65-66) e proposto senza successo dal Depretis nel 1880 alla Camera dei Deputati; COLAJANNI: *Le istituzioni municipali*, op. cit., pagg. 241-251.

Ma l'analisi più sottile e penetrante della questione è dovuta al PRESUTTI, il quale — distinti i tre tipi fondamentali in cui può essere organizzata l'amministrazione locale, a seconda del diverso modo in cui è regolata la cooperazione fra personale tecnico e funzionari onorifici, e cioè: sistema del Podestà, sistema belga del Sindaco e della Giunta, e sistema intermedio detto *Committees System* — avverte che la scelta non deve essere arbitraria, ma dovrebbe farsi in considerazione delle condizioni diverse di struttura sociale, di educazione politica e di coltura dei singoli gruppi locali di popolazione. Soggiunge che il sistema belga da noi adottato richiede, per ben funzionare, un grado elevato di cultura e di educazione nei funzionari onorifici, i quali, pur troppo, difettano da noi di capacità tecnica; onde, propone alcune riforme relative all'esercizio del potere disciplinare sui funzionari di carriera e alle attuali attribuzioni dei funzionari onorifici, attribuzioni che vuole decimate e ripartite coi funzionari di carriera. Ma di tali dettagli non è qui il caso di occuparci. Cfr. PRESUTTI: *Tendenze della evoluzione degli ordinamenti nelle amministrazioni locali autarchiche nel secolo XIX*, Messina 1911, pagg. 12 a 17; FAGIOLARI e PRESUTTI: *Commento sistematico della Nuova legge comunale e provinciale*, op. cit., vol. II, capo IX, nn. 463-464, pagine 113-117. Cfr., altresì, REIDLICH: *Local Government in England*, vol. I, pag. 303 e segg.

(1) SANTANGELO SPOTO: *Diritto costituzionale ed amministrativo*, edizione 3ª, Roma 1912, pag. 242.

210. — La Giunta municipale, come pure la Deputazione provinciale, nella concezione organica della nostra legge, è, senza dubbio, emanazione del Consiglio. Per quanto sia in errore chi in essa intravede solo il potere esecutivo del Consiglio (1), per quanto, come ben avverte il Magnani (2), essa si presenti con carattere autonomo, non come « organo subordinato al Consiglio, del quale non dipende affatto gerarchicamente », ciò non toglie che essa rivesta il carattere di emanazione del Consiglio. Per vero, essa origina da « un sistema di elezione che non è solamente razionale, ma anche rispondente alla funzione che la Giunta è chiamata ad esplicare, ed al concetto che informa la sua istituzione » (3); onde, giustamente si dice che Giunta e Deputazione « funzionano da comitati permanenti dei rispettivi Consigli » (4).

Non per nulla dispone l' art. 137 della legge comunale e provinciale 1915 che essa rappresenta il Consiglio comunale nell'intervallo delle sue riunioni e deve vegliare all'andamento dei servizi municipali, mantenendo ferme le deliberazioni del Consiglio; non per nulla essa deve rendere annualmente conto al Consiglio della sua gestione e del modo con cui fece seguire i servizi ad essa attribuiti (art. 141), conto morale questo, la cui approvazione da parte del Consiglio sorregge la Giunta, in quanto goda la fiducia del Consiglio medesimo.

211. — Il sistema adottato avrebbe potuto consentirsi sotto il regime francese, quando imperante l' accentramento napoleonico (5), che avea mortificato tutto il principio elet-

---

(1) Oppugna tale definizione, SAREDO: *op. cit.*, vol. VI, parte 2ª, n. 1771, pag. 96.

(2) MAGNANI: *op. cit.*, pag. 344.

(3) MERLA: *op. cit.*, n. 18, pag. 280.

(4) ROMANO: *Principî di Diritto amministrativo italiano cit.*, n. 137, pag. 165; MARTINI: *Elementi di diritto amministrativo*, Firenze 1912, pagina 78; VACCARO-RUSSO: *Diritto Amministrativo*, ed. 2ª, Livorno 1915, pag. 54.

(5) Da tale regime, mai è riuscita a districarsi del tutto la Francia, sì che anche nell' odierna repubblica venne ravvisata « la rocca dell' ac-

tivo, considerando il Comune come « le dernier degré de la hiérarchie administrative » (1), « Sindaco, Aggiunti e Consiglieri erano una emanazione diretta del potere centrale, per quanto spetta alla nomina e strumento cieco di esso per quanto riguarda la loro attività » (2). Ma, in armonia al sistema medesimo, ben definito « une flagrante usurpation » (3), allora, si rendeva conto all'autorità governativa, ed il Prefetto potea sospendere dalle funzioni anche un consigliere che non approvava l'operato del Sindaco (4).

Ma ora, che la ragion d'essere della Giunta o Deputazione risiede tutta nel sistema della sua elezione da parte del Consiglio, sì che dove l'istituto esiste è sempre improntato al carattere di un comitato esecutivo e rappresentativo del Consiglio medesimo, non dovevasi, con un semplice espediente, per quanto transitorio, innestare in un corpo essenzialmente elettivo il criterio dell'anzianità, per un certo numero di componenti, che potrebbero anche essere tutti, ren-

---

centramento ». CALENDA DI TAVANI: *La Regione nell'ordinamento amministrativo italiano*, Roma 1895, pag. 23.

(1) GANDILLOT et BOILEUX: *Manuel de droit administratif*, Paris 1839, pag. 116. L'art. 3 della legge 28 piovoso, anno VIII, disponeva che « le préfet sera seul chargé de l'administration ». Cfr. MARCHI: *Gli uffici locali dell'amministrazione generale dello Stato*, op. cit., nel *Trattato Orlando*, cap. II, n. 23.

(2) MOLLI: *Cenni storici su le libertà comunali nella legislazione piemontese e italiana dal principio del secolo XIX*, Torino 1907, pag. 9; VIVIEN: *Études administratives*, tom. II, Paris 1852; INVREA: *Il Comune e la sua funzione sociale*, Roma 1902, pag. 34; MACAGGI: *Decentramento politico e amministrativo*, Roma 1914, pag. 47.

(3) VIVIEN: *Études administratives*, op. cit., pag. 32.

(4) TAINE: *Origines de la France contemporaine.—Régime moderne*, tome I, pagg. 375-384. In corrispondenza disponeva la legge organica delle Due Sicilie, del 12 dicembre 1816, sull'imperialismo francese modellata, per cui l'intendente nominava i decurioni, pur scelti nella *lista di eleggibili*, (art. 105 e segg.) e poi approvava i conti (art. 268). Cfr. OLIVA: *Pensieri sull'Amministrazione municipale e provinciale*, parte prima, Napoli 1848, pagg. 35-36 e 48; CARNEVALI: *Il Comune*, Torino 1908, pag. 52. Per i diversi regimi del genere, cfr. GIRON: *Essai sur le droit comunal de la Belgique*, Bruxelles 1868.

dendo frustrato il carattere fondamentale dell'istituto, e ponendolo in falsa posizione di fronte al Consiglio.

Questo grave errore, che inficia nel suo scopo il provvedimento, fu tosto intuito, rilevato ed espresso; e si scrisse subito « che non sempre è possibile l'applicazione della disposizione, allorchè i consiglieri anziani appartengono alla minoranza, per quanto sia raro il caso che occorra il completamento della Giunta e che i consiglieri anziani non appartengano alla maggioranza. Si dirà che, siccome gli appartenenti alla minoranza rifiuterebbero di entrare nella Giunta, si arriverebbe per via di esclusione ai consiglieri più anziani della maggioranza. Ma come funzionerebbe la Giunta, se anche un appartenente alla minoranza accettasse l'incarico, cui d'altronde ha diritto in base al decreto, o se per la progressione della scelta dei più anziani toccasse l'incarico ad un consigliere che per quanto dalla maggioranza non godesse la fiducia del Consiglio e tanto meno quella della Giunta? » (1).

E che dire quando, come « non è raro il caso, il più votato dei consiglieri sia appunto un tizio non conosciuto o non meritevole sul quale sono caduti i suffragi tanto della maggioranza quanto della minoranza del corpo elettorale! » (2).

Ed ancora: se il consigliere anziano « è incapace a coprire il delicato ufficio, se è un vecchio — il che, aggiungiamo noi, può ben avvenire per i deputati provinciali, dato il criterio dell'età per determinare l'anzianità dei consiglieri provinciali — lo si dovrà ugualmente assumere in carica? » (3).

E se « il Consiglio trovasse da ridire sull'opera di una Giunta che non è sua emanazione, nel caso di voti di sfiducia, non resterebbe che procedere allo scioglimento del Consiglio » (4), se gli assessori aggregati non si dimettono.

Non è, dunque, « impossibile che per tal modo si provochino crisi nelle Amministrazioni comunali, si paralizzi la vita

---

(1) B.: *Il decreto ecc., cit.*, nel *Comune Moderno cit.*, pag. 259-260.

(2) PETRAGNANI: *op. cit.*, loc. cit.

(3) CARAPELLE: *Scrit. cit.*, in *Riv. cit.*, 1916, pag. 7.

(4) CARAPELLE: *scrit. cit.*, in *Riv. cit.*, 1916, pag. 8.

delle Giunte e delle Deputazioni, proprio in quei momenti in cui più attiva, alacre, vigile e ardita deve essere la loro azione » (1).

212. — Malgrado queste chiare, semplici, concordi critiche, apparse subito dopo la pubblicazione del primo decreto 27 maggio 1915, il legislatore ha integralmente mantenuto la disposizione, nel nuovo decreto 4 gennaio 1917. Si sono ritenute infondate le critiche, oppure non sono state neanche avvertite, per quanto formulate da funzionari che la portata pratica e dottrinaria del provvedimento han felicemente intuito? Forse, sonvi altre ragioni che la disposizione inspirarono e tali da vincere le ardue obiezioni?

Non si vorrà dire che il criterio dell'anzianità si trovi, in qualche caso, sancito nella nostra legge. Si potrebbe, in proposito, richiamare l'art. 157, per il quale, in caso di assenza od impedimento del Sindaco o dell' assessore delegato e dell'assessore anziano, ed in mancanza degli assessori, ne fa le veci il consigliere anziano.

Ma si pensi che, in tal caso, trattasi di una gravissima e momentanea contingenza: deve essere assente, perchè impedito o mancante, il Sindaco, e poi ancora l'assessore delegato, l'anziano, tutti gli effettivi ed i supplenti, e mirasi a quella funzione attiva che non può un sol momento mancare: quella del Sindaco, il capo dell'amministrazione, il dirigente l'azione continua, incessante dell'azienda, la cui attività non soffre soluzione di continuità di sorta.

E si aggiunga che l' esigenza della funzione sindacale non ammette remora alcuna; onde, anche per un sol momento, è necessaria l' autorità che provveda. La legge, appunto, di ciò giustamente si è preoccupata, prevedendo un'estrema eventualità, la quale non lascia tempo di provvedere col criterio regolare dell'elezione. Tale eventualità presenta il carattere di una contingenza non solo eccezionale, ma anche straordinariamente urgente, ed il provvedimento si esplica entro

(1) CARAPELLE: *Scrit. cit.*, in *Riv. cit.*, 1916, pag. 7.

limiti ristrettissimi di tempo. All'incontro, la contingenza causata dalla guerra, per cui si deve ricorrere agli assessori aggregati, pure essendo di natura eccezionale, non offre il carattere straordinario dell'urgenza, tutta propria delle momentanee esigenze.

Sia, dunque, per il carattere delle funzioni cui si provvede, sia per i limiti di tempo, entro i quali il provvedimento si esplica, l'art. 157 non può menomamente invocarsi a giustificazione della disposizione adottata per la Giunta e la Deputazione, con la sostituzione del criterio dell' anzianità a quello della scelta, per tutta la durata della guerra.

Ciò è tanto vero, che un tentativo di applicazione analogica dell'art. 157, fatto or non è poco, con l' ammettere l'intervento del consigliere anziano, in una urgente riunione di Giunta, venne facilmente represso. È vero che dapprima la giurisprudenza si mostrò tentennante, dichiarando il Consiglio di Stato (1) regolare la deliberazione, e consentendo, poscia, che « soltanto in via di eccezione e quando si verifichi l' assenza giustificata od impedimento degli altri assessori effettivi e supplenti e sia urgente il deliberare, si può ammettere che a costituire la Giunta in numero legale sia chiamato a prender parte alle sue deliberazioni il consigliere anziano » (2). Ma l' Alto consesso ebbe in seguito a riprendersi su tali considerazioni, pur con tante circospezioni manifestate per simili eccezionali e straordinarie evenienze, dichiarando, infine, esplicitamente « nulla la deliberazione presa dalla Giunta comunale con l' intervento del consigliere anziano » (3), e per qualsiasi ragione (4).

La legge com. e prov. non offre, dunque, elemento di sorta che possa invocarsi a conforto di quanto è stato ora

(1) Cons. di Stato, 14 marzo 1887, in *Rivista Amm.*, 1887, pag. 571.

(2) Cons. di Stato, 16 aprile 1886, in *Riv. Ammin.*, 1887, pag. 181; UNGARELLI: *Diritto Comunale Italiano*, Milano 1886, pag. 72.

(3) Cons. di Stato, 25 ottobre 1901, in *Man. Ammin.*, 1901, pag. 113, e parere 12 maggio 1905, in *Rivista Amm.*, 1905, pag. 338.

(4) SANTI: *Attraverso l'Amministrazione comunale*, op. cit., pag. 29.

disposto, per un periodo di tempo non certo breve; e non per un solo atto deliberativo, ma con una modifica, per quanto transitoria, della compagine organica della Giunta o Deputazione e senza limiti quantitativi di sorta, per modo da poter anche mettere dinanzi al Consiglio una Giunta o Deputazione che non sieno affatto emanazione dei rispettivi Consigli.

213. — L'anonimo scrittore del *Comune Moderno* intuiva che « l'innovazione della chiamata dei consiglieri anziani può apparire ardita e anche giustificata dal concetto cui miri lo Stato, e cioè che in questi momenti solenni debba tacere ogni contesa di partiti e tutte le energie dei cittadini debbano essere rivolte al conseguimento del comune intento, con conseguente fusione in un unico fascio vigilante ed attivo delle maggioranze e minoranze » (1).

L'intendimento è certamente lodevole; ma, come bene avverte lo stesso scrittore, tutto « ciò può pretendersi, e, infatti, è avvenuto nei più civili Comuni, ma solo da un punto di vista ideale e nell'attuazione pratica di quegli scopi di preparazione civile cui lo Stato ha chiamato i Comuni. Nelle questioni d'ordine locale, neppure in questo periodo, tacciono invece completamente le contese di parte, che continuano a svolgersi, impedendo quella auspicata fusione completa di intenti e di opere, quale è in verità richiesta dal tragico momento che la Patria attraversa. E così avviene che se tutto il Consiglio si può trovare d'accordo nel votare soccorsi per le famiglie dei richiamati e per la Croce Rossa, può invece essere diviso e fieramente diviso circa la questione ospitaliera o altro problema locale » (2).

D'altra parte, non sembra che il legislatore abbia voluto evitare la piccola elezione di assessori. Se così fosse, dovrebbe ammettersi che col nuovo decreto si sia disposto il divieto di procedere, in genere, alla surroga di assessori, anche nel caso di dimissioni, morte, decadenza, ecc. E noi abbiamo già

---

(1) B.: *Il decreto 27 maggio 1915*, in *Comune Moderno cit.*, p. 259.

(2) B.: *Scrit. cit.*, loc. cit.

visto, che la poco accorta modifica introdotta nella nuova disposizione del decreto 4 gennaio 1917, di fronte a quella identica contenuta nel decreto 27 maggio 1915, l'avere, cioè, disposto il completamento della Giunta o Deputazione con l'aggregazione di consiglieri anziani, quando non si può raggiungere il numero legale per impedimento dovuto a servizio militare, e anche ad altre cause, non implica affatto divieto di procedere alla sostituzione degli assessori dimissionari, deceduti o decaduti.

Torniamo a ripeterlo, una sì grave disposizione deve esplicitamente emanarsi, non trarsi per incerta ed infondata inferenza da altra disposizione, quasi si trattasse di semplice criterio d' interpretazione estensiva o analogica per *cadem ratio*, quando ben diversa è la materia, la causalità, lo scopo.

Se, dunque, non è vietato al Consiglio di procedere a nuove elezioni di assessori, in sostituzione di quelli dimissionari, decaduti o morti, non è a presumersi che, evitando le sostituzioni degli assessori richiamati alle armi, si mettano a tacere le contese tra i partiti locali. Ben è vero che vengono rinviate a dopo la guerra le elezioni di consiglieri comunali e provinciali, di deputati, ecc.; ma in tal caso, pur ammettendo l'opportunità di evitare, quando si può, contese di parte, nel grave momento che si attraversa, è da avvertire che trattasi di convocare comizi, rimasti privi dei migliori elementi per effetto della mobilitazione generale; onde, sarebbe assurdo pretendere, in questi momenti, il giusto responso che manifesti la volontà del corpo elettorale, così incompleto, come ora si trova.

Per contro, anche quando i Consigli comunali e provinciali sieno nella loro composizione numerica di fatto, allo stato funzionale, molto ridotti, è sempre indispensabile il loro funzionamento; e poichè, essendo stato ridotto il *quorum* e le maggioranze di voti, essi deliberano su tutti i consueti argomenti, i più gravi compresi, così, possono anche provvedere alle elezioni dei membri delle Giunte e Deputazioni, il cui funzionamento è non meno indispensabile, chiamando a farvi

parte, con oculata scelta, i più adatti e i più capaci, per la speciale attività da spiegare nei supremi momenti della guerra.

Cade, così, questa seconda ragione che abbia potuto indurre il legislatore all'insufficiente e non adatto provvedimento del completamento delle Giunte o Deputazioni, con l'aggregazione dei Consiglieri anziani.

214. — Infine, altri vorrebbe attribuire la ragione fondamentale della disposizione di legge in esame, allo intendimento di « provvedere con celerità a porre le Giunte e le Deputazioni in grado di funzionare » (1).

In verità, sarebbe irrilevante una simile circostanza, per indurre a un provvedimento che tanto deforma l'istituto della Giunta o Deputazione. E diciamo irrilevante, in quanto che, il sistema elettivo normale può solo causare qualche giorno appena di ritardo, mentre, d'altra parte, la legge offre tutti i mezzi per provvedere ai casi urgenti. E bene avverte il Petragnani medesimo, « esser anche vero, che con grandissima rapidità avrebbero potuto convocarsi i Consigli per nominare Assessori o Deputati *supplenti provvisori* per sostituire gli Assessori o Deputati impediti per servizio militare ».

Ma quale è stato, dunque, il motivo che ha spinto il legislatore al criterio adottato?

Noi crediamo di colpire nel segno, affermando che la ragione fondamentalmente inspiratrice della disposizione criticata debba rinvenirsi in quella deferenza che si è voluto giustamente usare verso i consiglieri, assessori, deputati richiamati alle armi; deferenza che certo non può menomamente tacciarsi di sentimentalismo, siccome doveroso riguardo, grato senso, anzi, di riconoscenza, che la Nazione deve dimostrare verso chi sagrifica i propri interessi, le proprie occupazioni, tutti gli altri doveri di cittadino, di padre ecc., e mette a repentaglio la propria vita, offrendola in olocausto al fulgido avvenire della Patria.

Ed appunto, perchè tutti gli interessi dello Stato sono

---

(1) PETRAGNANI: *Modificazioni transitorie ecc. cit.*, pag. 11.

in giuoco, è mestieri preoccuparsi di tutto, ed escogitare i migliori espedienti, che conciliar possano tutti gli interessi pubblici tra di loro, con riguardo a quelli privati.

215. — Questa doverosa deferenza verso i richiamati alle armi riteniamo sia stata la causa prima dell'inane provvedimento. Il legislatore ha seguìto, quasi meccanicamente, l'indirizzo adottato per i consiglieri, anche per gli assessori municipali ed i deputati provinciali.

A parte il limite minimo dell'aggregazione, non opportuno nei riguardi del funzionamento che si vuole garantire, a parte le condizioni sussidiarie tutte, che già abbiamo criticate, dal lato politico il legislatore avrà pensato che, come non si colpisce di decadenza, e neanche di sospensione dall'esercizio delle sue funzioni, il consigliere che presta l'opera sua alla Patria, così deve rimanere garantita la carica all'assessore, al deputato provinciale, al Sindaco, al Presidente della Deputazione, richiamato alle armi. Il servizio militare induce a premiazione, quindi occorreva escogitare tutte le possibili garanzie per salvaguardare le posizioni da ciascun individuo nella vita pubblica e privata conseguite.

E ciò è stato altamente lodevole. Lodevole non solo, ma non prolifico di danno alcuno nei riguardi dei Consigli comunali e provinciali, essendosi riuscito, dopo i successivi perfezionamenti raggiunti attraverso i vari decreti, ad escogitare un mezzo che concilia la garanzia voluta della permanenza in carica di consigliere, col regolare funzionamento dei rispettivi consessi.

Per fortuna, non trattandosi di collegi a ristrettissimo numero di componenti, si è potuto raggiungere lo scopo con un provvedimento che riduce il numero legale e le maggioranze in proporzione agli impediti, pur ponendo o conservando dei limiti minimi, oltre i quali si vedrebbe pregiudicata la garanzia anche voluta per il funzionamento dei Consigli e la serietà e ponderatezza dei deliberati.

Dal *quorum* e dalle maggioranze normali e speciali, ai limiti minimi, c'è un margine sufficiente a dare elasticità

al provvedimento disposto con la riduzione dei primi. Così, si è evitata la sostituzione anche provvisoria degli impediti.

Questi criteri generali si son voluti applicare al caso degli assessori e deputati provinciali richiamati alle armi, per i quali il servizio militare non deve, nei riguardi del disimpegno della carica, costituire altro che un semplice materiale impedimento, avente titolo legale giustificativo, quando effettivamente non consenta l'esercizio delle funzioni amministrative; onde, nel caso in cui tale materiale impedimento manchi, non deve essere menomamente vietato all'assessore, al deputato, al Sindaco, ecc., di esercitare la sua carica.

E tutto ciò sta bene, sino a quando, come per i Consigli, non ne risente pregiudizio il funzionamento del consesso. Ma se, dato il ristretto numero dei componenti, si pervenga, come per la Giunta e la Deputazione, al punto in cui il numero legale non può raggiungersi, non volendo ridurre questo, è stato giocoforza provvedere per una provvisoria sostituzione. Ma qui, appunto, è caduto l'asino!

Tali provvisori sostituti non potevano assurgere a veri assessori o deputati con funzione permanente; debbono rappresentare dei sostituti di mera necessità; una carica, quindi, che forse si ritenne troppo modesta per meritare l'onore di un'elezione, onde il criterio dell'anzianità; tanto più che l'aggregato deve, a sua volta, animarsi di santo spirito patriottico, per sottoporsi sovente ad una funzione di entrata e di uscita dalla carica, secondo che, in tanti casi, uno degli assessori o deputati militari rientri in residenza e riparta, oppure sia libero, or sì, or no, dal servizio militare medesimo.

Or poichè, doveasi necessariamente ricorrere al sostituto, non era possibile mantenere inalterato il criterio quasi meccanicamente adottato per i consiglieri, e quindi altri espedienti occorreva escogitare, efficienti a raggiungere lo scopo di conciliare le varie garanzie, cui si è mirato.

CAPO VI.

Provvedimenti più opportuni ed efficaci da adottare.

SOMMARIO:—216. Occorre garantire il riguardo ai richiamati alle armi ed il funzionamento del consesso insieme.—217. Allargare la portata e i limiti del provvedimento.—218. Mantenere il carattere essenziale della Giunta e Deputazione. — 219. Proposta inefficace di dar facoltà alla Giunta di chiamare i membri aggregati. — 220. Proposte incomplete di devolvere al Consiglio la nomina. — 221. Confronto coi provvedimenti adottati per gli Istituti di beneficenza e per le Deputazioni scolastiche. — 222. Confronto con la riduzione del *quorum* sancita per i Consigli comunali e provinciali.—123. Occorre garantire il raggiungimento del numero legale ed anche l'intervento di un maggior numero di componenti. — 224. Fissare nel numero dei componenti effettivi la condizione ed il limite del completamento. — 225. Aumentare i supplenti; limite. — 226. Elezione da parte del Consiglio dei *supplenti aggiunti* e condizione giuridica dei membri richiamati alle armi. — 227. Autocritica; la proposta assicura le necessarie garanzie.—228. Condizione giuridica dei supplenti aggiunti in rapporto ai membri militari, in caso di intervento alle adunanze di questi ultimi. — 229. L' astratta obiezione di una Giunta o Deputazione pletorica. Confutazione. — 230. La proposta soddisfa le varie esigenze. — 231. Formulazione positiva della proposta.

216. — Non vogliamo incorrere nella facile accusa di sapere agevolmente maneggiare il piccone demolitore, senza riuscire a metter pietra alcuna su pietra per ricostruire.

Nella parte di questo scritto relativa al funzionamento dei Consigli comunali e provinciali, abbiamo visto come la legislazione sia stata successivamente emendata coi vari decreti, sino a quando non si sia all'ultimo pervenuti, il cui contenuto in gran parte abbiamo approvato. Mende o difetti abbiamo rilevato, attribuendoli ad imprecisi costrutti, a formole che inducono ed autorizzano erronee interpretazioni. Ma

il sistema generale adottato abbiamo trovato opportuno ed efficiente, criticandone i dettagli, non senza difenderne quelli che, a torto, si sono biasimati, e mettendo in rilievo, anche noi, i punti deboli ed inefficaci, con l'azzardo dell'occorrente rettifica, secondo il nostro modesto avviso.

Per quanto riguarda, invece, il funzionamento delle Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali, noi riteniamo sia tutto il sistema inficiato di inopportunità ed insufficienze tali, da non poter condividere i criteri ai quali il legislatore ha informato la transitoria modifica.

E tutta la disposizione abbiamo dovuto investire, criticando le condizioni apposte perchè il decreto si applichi, cioè, la portata del medesimo, i limiti del completamento tanto ristretti da renderlo inefficace, la strana condizione giuridica fatta ai componenti aggregati, ed infine la natura ed il carattere dell'espediente escogitato per provvedere al provvisorio completamento, sostituendo il criterio dell'anzianità a quello della scelta, e venendo, così, e formare della Giunta o Deputazione, se non in tutto, certo in parte, un ente che non è più, come deve sempre essere, emanazione del rispettivo Consiglio comunale e provinciale.

Non abbiamo trovato nulla a ridire circa la condizione giuridica creata ai componenti le Giunte e le Deputazioni richiamati alle armi, meritevoli di ogni riguardo, e quindi, ben si è fatto, così come per i consiglieri, ad eludere qualsiasi odiosa decadenza o sospensione dall'esercizio della loro funzione ed a garantire la conservazione della carica occupata.

Non si è, però, riusciti a conciliare tale garanzia col regolare funzionamento delle Giunte o Deputazioni; onde, questo scopo si è a quello sagrificato. Eppure, dovendo provvedere naturalmente per via legislativa, non dovea riuscire molto difficile erigere un modesto edificio provvisorio, le cui basi dovevano poggiare sul criterio fondamentale di garantire egualmente ed i membri richiamati alle armi, nei riguardi della carica occupata, ed il relativo consesso, agli effetti del suo funzionamento.

217. — Molto i critici si sono sbizzarriti per i provvedimenti adottati circa il funzionamento dei Consigli, chiedendo, forse prematuramente, quanto il legislatore ritenne opportuno in seguito sancire. Per contro, circa il funzionamento delle Giunte e delle Deputazioni, abbiamo solo rilevato qualche timido cenno di proposta, in sostituzione di quanto nel decreto in esame è disposto, e solo per quanto si riferisce al criterio relativo alla designazione dei membri aggregati.

Noi riteniamo occorra tutta emendare, per non dire rifare, la disposizione, a cominciare dalla sua portata di applicazione.

In proposito, come si disse, si sarà pensato che, stante il numero complessivo dei componenti effettivi e supplenti — circa il triplo di quello prescritto per la validità delle adunanze—bastava provvedere per il solo caso in cui non fosse stato più possibile, a causa dei richiami in servizio militare, ottenere il numero legale.

Se non che, così facendo, si è incorsi in due gravi inconvenienti: in primo luogo, si assottiglia notevolmente in tutti i casi il numero dei componenti, venendo meno quella garanzia che scaturisce dal maggior concorso di intelligenze; e sono proprio le più giovani, e quindi le più attive e le più perspicue che ora mancano. In secondo luogo, come fu già rilevato, si pregiudica la possibilità del funzionamento, quando la riduzione sia tale, da condurre la composizione di fatto all'orlo dell'estremo caso previsto, e vieppiù ancora, quando in tale contingenza la Giunta o la Deputazione incorra.

Occorreva, dunque, dettare un provvedimento di più larga portata, in modo da abbracciare tutti i casi di riduzione, garentendo il concorso del numero dei componenti, che la legge organica prescrive e l'assoluta certezza, ora in tanto difetto, che mai venga a mancare il numero legale, e che non si stenti neanche a racimolarlo.

Conseguentemente, i limiti del completamento non dovevano essere così estremamente ristretti, come il legislatore ha disposto, sancendo un psedo-completamento. Per quella

garanzia del numero, che concorre all' ampia discussione ed alla matura determinazione, occorreva un vero completamento.

218. — Infine, dovendo mantenere il sistema organico della Giunta o Deputazione emanazione del Consiglio, cui la nostra legge si informa — e non era certo nemmeno da pensare ad un grave deviamento da tale sistema, sin che il Consiglio esiste e funziona — occorreva escogitare un provvedimento, che il carattere precipuo della Giunta o Deputazione emanazione del Consiglio mantenesse.

All'incontro — strano a dirsi! — forse per non tangere la composizione organica delle Giunte o Deputazioni in atto formate, si è ricorso a delle aggregazioni provvisorie, che deturpano radicalmente tale precipuo carattere del consesso, promuovendo crisi o non accettazioni, che certo non depongono a favore del provvedimento adottato.

Sappiamo, infatti, che in alcuni Comuni, per evitare che la Giunta incorresse nel grave pericolo di applicare il decreto, si sono provocate le dimissioni degli assessori richiamati alle armi, se queste non sieno spontaneamente pervenute, avendo i richiamati stessi ben compreso che la loro assenza rendeva impossibile il funzionamento della Giunta cui appartenevano. E con nuovo senso di patriottismo, han dichiarato di dimettersi, pregando di essere sostituiti.

E tutto ciò dovea bene evitarsi!

Quale provvedimento era, dunque, da escogitare, opportuno e conveniente dal lato, diciamo così, politico, efficiente del lato pratico?

219.—Alcuno ha suggerito che sarebbe stato opportuno « dare alla Giunta la facoltà di chiamare al suo fianco temporaneamente i surroganti » (1). Ma non è chi non veda, quanto ciò altro scopo non raggiungerebbe, come dice lo stesso proponente, oltre « la necessità che la Giunta sia strettamente omogenea e cementata dalla fiducia reciproca tra i membri », rimanendo tutti gli inconvenienti che abbiamo rilevato nelle varie parti della disposizione.

(1) B. : *Il decreto 27 maggio ecc.*, in *Riv. cit.*, pag. 260.

Ad un criterio non razionale, quello dell'anzianità, se ne sostituirebbe un altro, un tantino meno irrazionale, nei soli riguardi, però, delle relazioni tra i membri della Giunta, senza ovviare il vizio fondamentale, che inficia il provvedimento legislativo, cioè, la mancanza di scelta dei componenti provvisori da parte del Consiglio.

220. — Scrive il medesimo autore, che, per la stessa ragione di cui sopra: omogeneità nella Giunta, e perchè questa « abbia la fiducia illimitata del Consiglio e sia composta di persone veramente all'altezza del loro compito, forse si sarebbe più sicuramente e più efficacemente potuto provvedere con il lasciare al Consiglio la scelta dei surroganti con regolare votazione ».

Ciò sta bene; ma — domandiamo noi — debbono, con ciò rimaner ferme tutte le altre parti del provvedimento legislativo in vigore, nella sua portata e nei suoi limiti? E si tratterebbe sempre di membri aggregati, in quella situazione giuridica, che abbiamo criticata, di fronte alle oscillanti variazioni che la Giunta viene a subire per la presenza o meno dei suoi componenti militari?

Nel medesimo senso, formula la sua proposta il Petragnani (1), il quale attribuisce, come vedemmo, la ragione fondamentale della disposizione di legge all'intendimento di provvedere con celerità a porre le Giunte e le Deputazioni in grado di funzionare. Egli, però, reclama ai Consigli com. e prov. la nomina di *supplenti provvisori*, per sostituire gli assessori o deputati impediti per servizio militare, ciò che avrebbe potuto farsi celeremente, scegliendo, nel contempo, per quelle cariche i più adatti, senza il criterio meccanico dell'anzianità.

E da quest'ultimo punto di vista, non è dubbio, sarebbe stato eliminato l'errore fondamentale che inficia il decreto, circa la natura del criterio adottato per il completamento. Ma, come lo scrittore precedente, anche il Petragnani lascia,

---

(1) PETRAGNANI: *Modificazioni transitorie ecc.*, op. cit., pag. 11.

in tutto il resto, integro il provvedimento legislativo in vigore.

Più chiaramente, anzi, nella proposta di quest' ultimo, l' istituzione dei supplenti provvisori risponde a quella degli assessori o deputati aggregati, il cui funzionamento si esplica in una situazione non certo invidiabile, per la strana condizione giuridica loro fatta dal decreto legislativo.

221. — Noi riteniamo, per contro, sarebbe stato necessario escogitare un espediente, magari formalmente più ardito, ma tale da garantire, ad un tempo, e la permanenza in carica, anche con la possibile funzionabilità degli assessori o deputati richiamati, ed il regolare funzionamento della Giunta o Deputazione, con la garanzia del numero oltre il minimo, cioè, il legale.

Perciò, appunto, non avremmo fatto plauso al criterio troppo semplice seguìto per le Commissioni provinciali e le rappresentanze delle Istituzioni pubbliche di beneficenza, con la riduzione del numero legale, disposta dall'art. 5 del decreto 27 maggio 1915, n. 744 e dall' art. 6 del decreto 13 giugno 1915, n. 873.

Già, il rigoroso *quorum* dei due terzi, prescritto dall'art. 13 della legge 18 luglio 1904, n. 390 per la validità delle adunanze delle Commissioni provinciali di assistenza e beneficenza pubblica, era stato, come si disse, da tempo, criticato (1); sì che la riduzione alla metà era invocata, a prescindere dalla guerra, ed ora si fanno voti « che la disposizione, la quale ha carattere temporaneo, diventi legge permanente » (2).

D' altra parte, per le Congregazioni di Carità e le Istituzioni pubbliche di beneficenza, la riduzione del numero legale a un terzo, col minimo di tre, delle rispettive rappresentanze è un provvedimento che riteniamo incensurabile, solo per quel caso in ispecie.

---

(1) BRONDI: *Sulle relazioni delle Commissioni provinciali di beneficenza. Osservazioni e proposte,* Roma 1907, pagg. 10-11; SCHANZER: *La nuova legge sulla pubblica beneficenza,* in *Nuova Antologia,* 1906, pag. 276.

(2) RAGNISCO: *Di alcune recenti modificazioni ecc. cit.,* in *Riv. cit.,* pag. 360 (4 dell' estr.).

Per vero, è possibile attendersi una buona amministrazione da un collegio così ridotto, per la uniformità della materia amministrativa e la entità, nella gran maggioranza dei casi, non cospicua del patrimonio da amministrare.

E, dal pari, non sarebbe stato agevole applicare alle Giunte municipali ed alle Deputazioni provinciali il criterio *fisso* adottato, col decreto luogotenenziale 24 giugno 1915, n. 996, per le Deputazioni scolastiche. Con l'art. 13 di detto decreto, si dispone che, « per tutta la durata della guerra, le adunanze della Deputazione scolastica sono valide con la presenza di tre membri » (1).

Ricordiamo che, per l'art. 8 della legge 4 giugno 1911, n. 487, la Deputazione scolastica è composta, uniformemente per tutto il regno, di sette membri, e che giusta il quinto comma dello stesso articolo, per la validità delle sue adunanze, è necessaria la presenza di almeno cinque dei suoi componenti. Tale uniformità ha reso possibile un provvedimento agevolatore con criterio rigido, riducendo da cinque a tre il *quorum*.

Per contro, essendo assai varia la composizione numerica delle Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali, ordinate, altresì, col sistema dei supplenti, sarebbe stato impossibile un analogo criterio rigidamente uniforme. Si ag-

---

(1) Notevole il secondo comma del suindicato art. 13; in esso si dispone: « Nei casi di urgenza o quando non sia raggiunto il numero dei presenti indicato nel paragrafo precedente (riportato nel testo), il provveditore esercita le attribuzioni conferite dalla legge alla Deputazione scolastica ». Nè si prescrive ulteriore ratifica da parte di questa, neanche nei casi in cui il Provveditore ritenga, naturalmente a suo giudizio, di dovere agire per ragioni di urgenza.

Non discutiamo l'opportunità o meno di una simile disposizione per i Sindaci, rispetto alle attribuzioni della Giunta municipale; certo essa, non solo agevola, ma assicura in tutti i casi, e forse, oltre il necessario, il disimpegno delle prescritte attribuzioni. Difficilmente, però, sarebbe stata dettata una disposizione di tal genere per i Comuni e le Provincie; nè, riteniamo, sia desiderabile; si è fatto, è vero, per l'amministrazione scolastica, ma a favore.... di un funzionario governativo.

giunga, che una riduzione prestabilita fissa non avrebbe potuto disporsi per tutti i casi, anche variamente classificati, tanto più che, dovendo restare fermo il numero legale minimo di tre, attualmente prescritto dall'art. 138 per le Giunte municipali, la riduzione del *quorum* potrebbe essere stata operativa soltanto per i Comuni che hanno più di 60,000 abitanti; per gli altri, riteniamo sia già troppo esiguo il numero legale minimo attualmente prescritto, perchè potesse subire una riduzione.

È strano, però, che si mantenga fermo il numero legale, anche nel caso in cui, per impedimento dei componenti, dipendente da servizio militare, il loro numero si riduce, abbassandosi sino ad avvicinarsi al rispettivo numero legale, a raggiungerlo ed a oltrepassarlo.

222. — Per le medesime ragioni, riteniamo non sarebbe stato possibile adottare per le Giunte municipali e per le Deputazioni provinciali l'ottimo criterio seguìto per i Consigli, vale a dire, quello di consentire una riduzione del numero legale, col limite di un minimo, in rispondenza al numero dei componenti legalmente impediti per servizio militare.

Già, tale criterio non avrebbe potuto efficacemente applicarsi, stante, come ebbe ad avvertirsi, la lieve differenza che corre dal numero legale prescritto al limite minimo assegnato; ma, d'altra parte, torniamo a ripetere, siamo contrari a qualsiasi riduzione del numero legale attualmente prescritto, essendo esso in misura troppo esiguo per le Giunte e le Deputazioni.

223. — Occorre, dunque, un provvedimento che, mantenendo il numero legale prescritto, assicuri non soltanto l'agevole raggiungimento del medesimo, ma, altresì, la garanzia dell'intervento di un maggior numero. Da tal punto di vista, quindi, il provvedimento dovrebbe essere più largo, sia circa la condizione prescritta, perchè il completamento abbia luogo, sia per i limiti del completamento medesimo.

Mantenendo, poi, fermo il sistema elettivo da parte del Consiglio dei nuovi membri, e creando loro una posizione

meno umiliante di quella fatta dalla disposizione in vigore, non si sarebbe incorso nell'aspra critica formulata contro l'attuale decreto, per avere esso svisata la figura della Giunta o Deputazione di fronte al Consiglio, ed istituita una categoria di assessori posti in una strana e falsa posizione di fronte ai colleghi.

224. — Il mezzo per raggiungere tali scopi a noi si presenta semplicissimo: basta aumentare i supplenti nel numero e con le condizioni di cui appresso diremo.

In primo luogo, circa la condizione perchè abbia luogo il completamento ed i limiti del completamento medesimo, non dovea prendersi a base il numero legale attualmente prescritto, bensì il numero dei componenti *effettivi*, assegnato dagli articoli 135 e 247 alle Giunte municipali ed alle Deputazioni provinciali. Avrebbe, poi, dovuto disporsi che le Giunte municipali e le Deputazioni provinciali, le quali, per le cause indicate nel primo comma del decreto, non possono raggiungere, neanche con l'intervento dei supplenti, il numero dei componenti effettivi rispettivamente assegnato dagli art. 135 e 247 della legge com. e prov., saranno completate sino a raggiungere tale numero, ecc.

Così disponendo, si sarebbero molto meno risentiti gli effetti dei richiami alle armi, in quanto che il legislatore non sarebbè rimasto indifferente, come ora avviene, sino a quando le Giunte o Deputazioni si riducono all'estremo limite minimo di loro esistenza. Attualmente, infatti, una Giunta municipale o Deputazione provinciale, composta di dieci effettivi e quattro supplenti, oltre il Sindaco o Presidente, composta, cioè, di quindici membri, si può ridurre sino a sei componenti, senza che si possa menomamente provvedere a mettere quel consesso in condizioni di possibile funzionamento; dapoichè, non è chi non veda, come, ridottisi i membri a otto, sette o sei, si debba contare sull'intervento di tutti o quasi, perchè possa conseguirsi la validità delle adunanze e funzionare.

Inoltre, verrebbe ad eludersi quel rigido criterio che inficiava, anche nel primo decreto, la disposizione (primo

comma) relativa ai Consigli com. e prov., per il quale, applicando il mezzo riparatore nel solo caso in cui il collegio trovavasi ridotto alle sue estreme condizioni, si trascurava di provvedere a tutti i casi in cui il collegio è presso a raggiungere quelle estreme condizioni medesime.

Per contro, col criterio da noi suggerito, si assicura la composizione numerica della Giunta o Deputazione in numero doppio (Giunta) o quasi (Deputazione) del numero legale prescritto, per modo che riuscirà sempre agevole raggiungere il numero legale ed ottenere, anzi, l'intervento di un maggior numero, a miglior garanzia delle discussioni e relative determinazioni; quel maggior numero che è anche guarentigia di giustizia (1), secondo i sommi principî del Manna (2) e del De Gioannis (3).

225. — Si disse che, lungi dal creare una nuova categoria di assessori, gli aggregati, noi preferiamo aumentare i supplenti, non però, in numero fisso, prestabilito per tutti i casi, ma tenendo conto delle singole contingenze speciali ed in rapporto alle medesime. Infatti, il numero dei nuovi supplenti sarebbe eguale, con la nostra proposta, al numero degli assessori o deputati richiamati alle armi, dopo che, per effetto dei precedenti richiami, la Giunta o Deputazione, tra effettivi e supplenti, si sarà ridotta ad un numero di componenti non impediti pari al numero degli effettivi assegnati.

Così, rimarrebbe ferma la composizione organica qualitativa della Giunta o Deputazione, ed i nuovi assessori supplenti si presenterebbero con la medesima figura giuridica dei pre-

(1) MACRÌ: *Corso di Diritto Amministrativo*, Part. Gener., Messina, 1878, pag. 107.

(2) MANNA: *Partizioni teoriche del diritto amministrativo*, Napoli 1860, pag. 89. « Quanto più individui si ravvicinano e più intelligenze si riscontrano, tanto men probabile sarà l'errore, perchè tanto più l'universalità e direm quasi l'impersonalità della ragione si addimostra ».

(3) DE GIOANNIS: *Corso di Diritto Pubblico Amministrativo*, vol. II, Firenze 1879, pag. 527. « La possibilità dell'errore cresce in ragione contraria del numero delle intelligenze che si ravvicinano, che discutono e deliberano ».

cedenti, dai quali differirebbero semplicemente per la minore anzianità, dovuta a successiva elezione. E così, esclusivamente per tale differenza, che trova la sua ragion d'essere nella legge comunale e provinciale, restano ferme tutte le soluzioni alle quali si è pervenuti nel precedente capo quarto, circa la supplenza del sindaco, l'assessore delegato e l'anziano.

Non solo, ma verrebbe elusa quella strana condizione giuridica fatta dal decreto ai cosidetti membri aggregati, dapoichè, i nuovi membri supplenti, al pari degli altri, avrebbero diritto, a termine dell'art. 57 del vigente regolamento 12 febbraio 1911, n. 297, ad intervenire sempre alle adunanze, senza correre il rischio di quella entrata ed uscita dalla carica, meschinamente ora riserbata, con l'attuale disposizione, agli aggregati.

E quanto al voto, di massima, si troverebbero sempre nelle condizioni di partecipare alle votazioni, salvo in alcuni casi, come appresso vedremo, e come, del resto, avviene in tempi normali per gli altri supplenti.

226. — Resta il modo di provvedere alla designazione di tali assessori o deputati supplenti, ed il modo di regolare i loro rapporti con gli altri membri della Giunta, in servizio militare o no, al fine di ben determinare la condizione giuridica dei nuovi supplenti medesimi.

A tal uopo, converrebbe prescrivere che le Giunte o Deputazioni saranno completate—quando e sino a quel limite già si è visto — « con elezioni a norma di legge di nuovi supplenti, i quali rimarranno in funzione, a termine dell'articolo 57 del regolamento 12 febbraio 1911, n. 297, anche quando intervengano gli assessori o deputati in servizio militare ».

Quest'ultima locuzione, relativa agli assessori o deputati provinciali richiamati alle armi, vale a sancire la loro conservazione in carica, senza ombra di dubbio alcuno, e neanche timore di sospensione dall'esercizio delle funzioni, assai più chiaramente di quanto non faccia il vigente decreto. Ben è vero, che, col concetto dell'aggregazione che non opera

sostituzione, si è rinvenuto, nella disposizione in esame, l'argomento capitale, per tutto lo spirito del decreto, circa la conservazione in carica dei richiamati; ma, indubbiamente, noi usiamo una locuzione giuridica assolutamente indiscutibile, per il criterio che si vuole sancire.

Frattanto, *va sans dire*, noi aderiamo al concetto, dai critici uniformemente manifestato, di voler conservare per i nuovi membri—che secondo il decreto sono semplici *aggregati*, secondo noi *aggiunti*—il sistema elettivo da parte del Consiglio. Troppo su questo punto fondamentale del decreto ci siamo intrattenuti, per indugiarvici oltre.

È assolutamente indispensabile, dato il carattere che assume nella nostra legislazione la Giunta o Deputazione, che a questa si conservi la sua origine emanatrice del Consiglio, se non si vuole creare una Giunta o Deputazione in falsa posizione di fronte al Consiglio, mal da questo sopportata e sovente.... bocciata!

227. — E con ciò, pare a noi che la proposta formulata non possa venire colpita da aspre critiche. A quali inconvenienti, infatti, potrebbe essa dar luogo? Forse, in astratto, a qualcuno, del tutto irrilevante dal lato pratico. Ci si potrebbe forse rimproverare che, dalle magre Giunte o Deputazioni volute dal decreto, noi s'incorra in Giunte o Deputazioni pletoriche? Non crediamo.

Infatti, con la nostra proposta, dato che il numero complessivo dei componenti, effettivi e supplenti, supera di due terzi quasi il prescritto numero legale, si lascia, diciamo così, ampio margine, perchè i richiami possano aver luogo, senza che occorra alcun provvedimento. Tale margine, però, non si estende, come attualmente avviene, sino al limite estremo in cui Giunte e Deputazioni sieno ridotte in fin di vita, per continuare poi a mantenerle in tali condizioni, con improficue inalazioni di ossigeno. Per contro, con la nostra proposta, gli impediti per servizio militare, senza dar luogo a supplenti aggiunti, potrebbero essere in tanti, quanti sono i supplenti dalla legge assegnati.

A questo punto, il collegio rimane, in fatto, privo di supplenti, dapoichè i posti occupati senza impedimento sono tanti quanti effettivi sono assegnati alla Giunta o Deputazione; per modo che, se tra i non richiamati si noverano supplenti, costoro assumono le funzioni di effettivi.

Intendimento della nostra proposta è quello di mantenere in funzione attiva un numero di componenti almeno pari a quello degli assessori titolari assegnati. Difatti, pervenuta la Giunta o Deputazione a tal numero, e, continuando i richiami alle armi, gli altri membri che saranno impediti per servizio militare, verrebbero suppliti, senza essere sostituiti nella carica, dai nuovi supplenti eletti dal Consiglio, man mano che i richiami stessi avranno luogo.

In tal modo, non può esservi dubbio, il funzionamento normale è assicurato, garentendo, non solo la possibilità certa del numero legale, ma anche l'intervento di quel maggior numero, necessario alle esaurienti discussioni ed alle mature determinazioni.

228. — Or che cosa può avvenire, dopo che si sieno eletti due, tre supplenti aggiunti? Può avvenire che un assessore o deputato in servizio militare torni provvisoriamente in licenza. Or bene, per un breve periodo egli esercita le sue funzioni, e durante quel tempo, l'ultimo dei nuovi supplenti interviene alle adunanze, senza diritto di voto, salvo non sia relatore in qualche affare. E se ciò, anzichè per uno dei nuovi supplenti, si verificasse per due, tre, nulla di male; costoro disimpegnerebbero le loro funzioni, come avviene in tempi normali per i supplenti.

Può avvenire che uno degli assessori o deputati in servizio militare sia destinato nello stesso Comune del quale è assessore; o ancora di più, che un assessore o deputato sia congedato per riforma o altro. Or bene, non si deve per questo — come ora avviene — licenziare l'aggregato; per contro, col nostro progetto, l'ultimo dei nuovi supplenti continua a funzionare in tale qualità, intervenendo sempre e votando in tutti i casi in cui si verifichi — e ciò è normale — un'e-

ventuale assenza di un collega. E se ciò per avventura accadesse per due, tre, dei nuovi supplenti, nulla di male: è quel che normalmente avviene.

229. — Finalmente, ci si può dire: giudichiamo in astratto la vostra proposta, ipotizzando un estremo caso; ammettiamo, cioè, che tutti gli assessori, prima in servizio militare, dopo aver dato luogo all'elezione di nuovi supplenti, ritornino in congedo, o, comunque, in funzione; allora, sì, voi avrete una pletora di supplenti. Ecco, precisamente, l'appunto al quale sopra accennavamo, circa il pericolo di una Giunta o Deputazione pletorica.

Ma noi osserviamo subito, in primo luogo, che l'ipotesi prevista rientra in quel che suol nomarsi assurdo pratico, per cui l'obiezione assume carattere veramente astratto di nessuna rilevanza pratica. In secondo luogo, si ricordi che i primi membri richiamati alle armi, e precisamente tanti quanti sono i supplenti assegnati, non han dato luogo a nomine di nuovi supplenti, onde quelli che verrebbero a trovarsi, diciamo così, nella condizione di supplenti in soprannumero, non sarebbero poi tanti.

Che se, poi, tale ipotesi vorrebbe presentarsi per la fine della guerra, ricordiamo che le Giunte e le Deputazioni non sono eterne, e che la fine del quadriennio di loro durata è già matura.

230. — In conclusione, neanche tale rilievo, di carattere astratto, ferisce la nostra proposta.

Essa, senza tangere la condizione giuridica dei componenti impediti per servizio militare, soddisfa tutte le esigenze di un provvedimento di carattere eccezionale, provvedendo con un espediente che non deturpa il carattere della Giunta o Deputazione; garantisce la permanenza in carica dei richiamati alle armi; si applica nella giusta portata, circa le condizioni perchè il provvedimento d'ordine eccezionale sia operativo ed entro limiti razionali; non crea nuove categorie di amministratori in condizioni giuridiche strane ed umilianti; infine, assicura veramente il regolare funzionamento delle

Giunte municipali e delle Deputazioni provinciali durante la guerra.

231. — Esposta, così, in tutti i suoi dettagli la nostra proposta e controbiettate le poche critiche che contro di essa potrebbero muoversi, riteniamo opportuno presentarla in modo concreto, formulandola nei seguenti termini:

Le Giunte municipali e le Deputazioni provinciali, che per le cause di cui al primo comma, art. 1 del decreto luogotenenziale 4 gennaio 1917, n. 89, non possono raggiungere, neanche con l'intervento dei supplenti, il numero dei componenti effettivi rispettivamente assegnato, saranno completate, sino a raggiungere tale numero, con elezioni a norma di legge di nuovi supplenti, i quali rimarranno in funzione, a termine dell'art. 57 del regolamento 12 febbraio 1911 n. 297, anche quando intervengano alle adunanze gli assessori o i deputati provinciali in servizio militare.

Vogliamo sperare che la nostra proposta venga presa in esame, nelle alte sfere, dai nostri legiferatori, non senza, beninteso, sciogliere fervido l'augurio che ogni ulteriore riforma sia presto elusa da quella Pace radiosa, che superba discenderà tra gli spiriti invocanti, per l'auspicata Vittoria delle armi italiane.

INDICE ALFABETICO PER AUTORI

DELLA

BIBLIOGRAFIA CITATA

(Le pagine indicano quelle del presente volume, in cui le opere sono citate).

BUFALINI: *Enciclopedia legale amministrativa*. Pag. 106.

BUSCALFERRI: *Se i consiglieri com. e prov., richiamati alle armi, possono intervenire alle sedute dei Consigli ecc.*, in *Man. Amm.*, 1916. Pag. 59, 62, 65.

CAGNETTA: *Enciclopedia giuridica delle Opere Pie*. Pag. 111.

CALDARA: *Interpretazione della legge*, Milano 1908. Pag. 128, 130, 169.

— — *Per una missione della magistratura* in *Scienza del Diritto Privato*, Firenze, anno III. Pag. 169.

— — *Il Comune e la sua Amministrazione*, Milano 1915. Pag. 351.

CALENDA DI TAVANI: *La Regione nell'ordinamento amministrativo italiano*, Roma 1895. Pag. 399.

CAMMEO: *Commentario delle leggi sulla Giustizia amministrativa*, Milano. Pag. 98, 229.

— — *Della manifestazione della volontà dello Stato*, nel *Trattato Orlando*, Vol. III. Pag. 44, 97, 135, 195.

— — *Sanità Pubblica*, nel *Trattato Orlando*, Vol. IV, p. 2ª. Pag. 135, 351.

— — *Corso di Diritto Amministrativo*, 3 vol. (in litografia), Padova 1914. Pag. 92, 136, 159, 293, 297, 302, 387.

— — *Il numero legale dei consiglieri comunali per il licenziamento del Segretario*, in *Giurispr. Ital.*, 1895. Pag. 146, 192.

— — *La volontà individuale e i rapporti di diritto pubblico*, in *Giurispr. Italiana*, 1900. Pag. 229.

— — *Questioni di Diritto Amministrativo*, Firenze 1900. Pag. 146, 193.

— — *Le parità di voti nelle deliberazioni amministrative*, in *Giurisp. Ital.* 1900. Pag. 300.

— — *Dell' interpetrazione autentica*, in *Giurisp. Ital.*, 1907. Pag. 136.

— — *Il Commissario prefettizio come amministratore temporaneo nei Comuni*, in *Giurisp. Ital.*, 1908. Pag. 254.

CAMPOGRANDE: *Il Sindaco nelle leggi italiane*, Torino 1893. Pag. 351.

CAPALOZZA: *Questioni giuridico-amministrative* ecc., Napoli 1900. Pag. 225.

CAPPELLINI: *La Provincia*, Firenze 1915. Pag. 56, 106, 377.

CARAMELLI: *Elettorato, eleggibilità amministrativa e Governo locale*, Bologna 1887. Pag. 110.

CARAPELLE: *Sull' ammissibilità della rinuncia all' anzianità di carriera*, in *Rivista di diritto pubblico*, 1911. Pag. 229.

— — *L' avviso di convocazione dei Consigli comunali*, in *Rassegna Comunale*, 1916. Pag. 101.

— — *Di alcune questioni cui da luogo l'interpretazione del decreto 27 maggio 1915 ecc.*, in *Rassegna Comunale, 1915 e 1916*, Pag. 59, 63, 65, 66, 119, 120, 123, 164, 166, 186, 347, 378, 384, 389, 392, 400, 401.

CARNEVALI: *Trattato di diritto comunale italiano*, Mantova 1898. Pag. 256.

— — *Il Comune*, Torino 1908. Pag. 399.

CAROLLO D'ANNA: *La nuova legge elettorale amministrativa annotata*, Foligno 1913. Pag. 331.

CARONCINI: *Legge comunale e provinciale*, Roma 1889. Pag. 106, 193.

— — *Il Comune italiano*, Treviso 1908. Pag. 212, 396.

CARULLO: *Dei provvedimenti d'urgenza del Sindaco*, in *Legge*, 1885. Pagina 351.

CARUSO INGHILLERI: *La funzione amministrativa indiretta*, Milano 1909. Pag. 92, 253, 255, 258, 259, 260, 373, 378, 380.

— — *La potestà d'ordinanza del Sindaco*, in *Filangeri*, 1908. Pag. 352.

CASERTANO: *Il diritto di voto*, Napoli 1911. Pag. 58.

— — *Commento alla legge elettorale politica*, Napoli 1913. Pag. 57, 331.

CAVAGLIERI: *Funzioni pubbliche e atti ammin.*, Torino 1898. Pag. 103, 288.

— — *Gli organi esterni dello Stato e la loro posizione giuridica*, in *Rivista Italiana per le Scienze Giuridiche*, vol. 41. Pag. 96.

CECCHI: *La garanzia amministrativa del Sindaco*, Firenze 1914. Pag. 353.

CELENTANO: *Manuale del Presidente di seggio elettorale amministrativo*, Napoli 1904. Pag. 322.

CÉNAC: *La liste électorale*, Paris 1890. Pag. 58.

CERILLI: *Una lacuna nella legge 9 luglio 1905*, n. 378, in *Man. Am.* 1905. Pag. 313.

CHIOVENDA: *Principî di Diritto processuale civile*, ed. 2ª, Napoli 1908. Pag. 196.

CHIRONI: *Trattato dei privilegi, delle ipoteche e del pegno*, Torino 1894. Pag. 233.

CHIRONI e ABELLO: *Trattato di diritto civile*. Pag. 196.

CIARROCCHI: *Funzionamento delle Amministrazioni comunali durante lo stato di guerra*, in *Segretario comunale*, 1917. Pag. 134, 338.

CICALA: *Rapporto giuridico, diritto subbiettivo e pretesa*, Torino 1909. Pag. 191.

CICOGNA: *Concilium principis concistorium*, Torino 1902. Pag. 99.

COLAJANNI: *Le istituzioni municipali*, Piazza Armerina 1883. Pag. 87, 110, 160, 212, 397.

COMTE: *Cours de philosophie positive*, Paris 1877. Pag. 283.

CONTI: *Il Sindaco nel diritto amministrativo italiano*, Napoli 1875. Pagine 352, 355.

— — *Questioni teorico - pratiche di diritto amministrativo*, Napoli 1876. Pag. 225.

COOLEY: *Principî Generali di Diritto costituzionale negli Stati Uniti d'America*, nella *Bibl. di Scienze Polit.*, Torino 1891. Pag. 97.

CORMENIN: *Droit administratif*. Pag. 352.

CORSO A.: *Commento alla legge com. e prov. t. u. 1908*, Napoli 1909. Pagine 61, 106, 243, 249, 266, 268, 330, 391.

CORSO G.: *Posizione e competenza del R. Commissario nell'ordinamento amministrativo italiano*, Roma 1915. Pag. 92.

CORSO G.: *Provvedimenti straordinari per le Amministrazioni locali in dipendenza della mobilitazione*, in *Rassegna Comunale*, 1915. Pag. 122, 164, 165, 188, 195, 281, 315, 362.

CORTE ENNA: *Consigli e consiglieri com. e prov. durante la guerra*, in *Rivista degli Enti lovali*, 1917. Pag. 118, 164, 187, 204.

COVIELLO N.: *Manuale di diritto civile italiano*, Milano 1910. Pag. 97, 129, 130, 136, 190, 191, 196, 197, 233, 314.

COVIELLO L.: *Dei moderni metodi d'interpretazione della legge*, Palermo 1908. Pag. 169.

DALLOZ: *Supplément au répertoire de doctrine et de jurisprudence*, Paris 1892. Pag. 169.

DANINI: *Ineleggibilità e incompatibilità amministrative*, Minerbio 1903. Pag. 225.

DE FOOZ: *Traité de Droit administratif belge*. Pag. 396.

DE GENNARO: *L'evoluzione delle leggi cosmiche e la Sociologia*, Roma-Catania 1901. Pag. 283.

— — *Sintesi sociologica transitoria*, Catania 1899. Pag. 284.

— — *Il Consiglio superiore dei Comuni*, Milano 1908. Pag. 353.

— — *Gli organi dello Stato*, in *Rivista d'Amministrazione*, 1909. Pag. 96.

— — *La scuola del diritto libero*, in *Rivista d'Amministrazione*, 1910. Pag. 169.

— — *La Riforma elettorale e la rappresentanza proporzionale*, Napoli 1910. Pag. 160.

DE GIOANNIS: *Corso di Diritto Amministrativo*, 4 vol., Firenze 1877-1881. Pagine 98, 417.

DEGNI: *L'interpretazione della legge*, Napoli 1896. Pag. 169.

— — *Inesistenza e invalidità dei negozi giuridici*, in *Foro Italiano*, 1912. Pag. 302.

DE GREEF: *Les lois sociologiques*, Paris 1893. Pag. 284.

— — *Introduction à la Sociologie*, Paris 1911. Pag. 283.

DE LEVELEYE: *Le Forme di Governo nelle Società Moderne*, nella *Bibl. di Scienze Polit.*, Torino 1886. Pag. 58, 87, 89, 147, 148, 212.

DEL RE in FAGIOLARI E PRESUTTI: *Commento sistematico ecc.*, V. Fagiolari. Pag. 192.

DE LUCA: *L'elettorato amministrativo e politico*, Napoli 1906. Pag. 58.

— — *Lezioni di Diritto Amministrativo*, Napoli 1908. Pag. 58.

— — *Principî di Diritto Amministrativo e Scienza d'Amministrazione*, Napoli 1915. Pag. 225.

DE LUCA CARNAZZA: *Elementi di Diritto Amministrat.*, Roma 1880. Pag. 396.

— — *Le Istituzioni comunali e provinciali*, Catania 1886. Pag. 396.

DE PARIEU: *Principî di Scienza Politica*, nella *Bibl. di Scienze Polit.*, Torino 1886. Pag. 87.

DE PORCELLINIS: *I poteri della Giunta, quando l' intero Consiglio è dimissionario,* in *La Corte d'Appello,* 1910. Pag. 256.

DE STERLICH : *Annotazioni alla legge comunale e provinciale,* Napoli 1865. Pag. 396.

DE TOCQUEVILLE: *La Democrazia in America,* nella *Bibl. di Scienz. Polit.,* Torino 1884. Pag. 90, 397.

DE VALLES : *La validità degli atti amministrativi,* Roma 1917. Pag. 292, 293, 302.

— — *Gli organi dello Stato,* in *Atti e Memorie della R. Accadem. Virgil.,* Mantova 1913. Pag. 96.

DE VEREILLES-SOMMIÈRES: *Des loi d'ordre public et de la dérogation aux lois,* Paris 1899. Pag. 197.

DI BERNARDO : *La Pubblica Amministrazione e la Sociologia,* Vol. II, Torino 1893. Pag. 88.

DI PISA: *Controlli sugli enti autarchici territoriali,* Roma 1914. Pag. 255.

DI ROSELLY DE LORGUES : *Il libro dei Comuni,* trad. Racioppi, Napoli 1852. Pag. 353.

DI SARWEY: *La Giustizia nell' Amministrazione e l' ordinamento burocratico,* nella *Bibl. di Scienz. Polit. e Ammin.,* Torino 1902. Pag. 379.

DI TORO : *Una pretesa lacuna della legge 9 luglio 1905,* in *La Vita del Comune Italiano,* 1905. Pag. 313.

DOMAT : *Le leggi civili,* Pavia 1825. Pag. 169.

DONATI : *Atto complesso, autorizzazione, approvazione,* Modena 1903. Pagine 291, 293.

— — *I trattati internazionali nel diritto costituzionale,* Torino 1906. Pagina 293.

— — *Il problema delle lacune nell' ordinamento giuridico,* Milano 1910. Pag. 118.

DOUFOURT : *Droit administratif.* Pag. 352.

DRAGO : *Questioni di diritto comunale.* Pag. 352.

DUCROCQ : *De la personalité civil de l' État,* Paris 1882. Pag. 97.

— — *Cours de Droit administratif,* Paris 1897. Pag. 98.

DUGUIT : *L' État, les gouvernements et les agents,* Paris 1903. Pag. 98.

DUPEYRÉ : *Usi del Parlamento inglese.* Pag. 143.

DUPONT-WITHE : *La liberté politique dans ses rapports avec l' administration locale,* Paris 1864. Pag. 88.

DURKHEIM : *La Sociologia e il suo dominio scientifico,* in *Rivista Italiana di Sociologia,* 1900. Pag. 284.

ELLWOOD : *Prolegomena to social psichology,* Chicago 1895. Pag. 290.

ESPIRAS : *Des sociétés animales,* ed. 2ª, Paris 1878. Pag. 284.

— — *Les études sociologiques en France,* in *Revue Philosophique,* 1882. Pag. 284.

FREZZINI: *Sindaco*, in *Digesto Italiano*, Vol. XXXI, p. 3ª, ser. 1ª. Pagina 351.

FRISCH: *Der Thronverzicht*, Tübingen 1906. Pag. 229.

FUSAI: *Commento al Regolamento com. e prov. 19 settembre 1899*, Siena 1900. Pag. 330.

GALDI: *La scuola del diritto libero*, Napoli 1907. Pag. 169.

GALEOTTI: *Principî regolatori delle assemblee*, Torino 1900. Pag. 71, 105, 138, 139, 140, 141, 150, 153, 159, 297, 299, 304, 305.

— — *Norme ed usi ecc.*, V. Mancini.

GANDILLOT et BOILEUX: *Manuel de droit admnistratif*, Paris 1839. Pagine 111, 399.

GAROFALO: *L'individuo e l' organismo sociale*, Torino 1897. Pag. 284.

GASCA: *Manuale elettorale politico e amministrativo*, Roma 1908. Pag. 56.

GÉNY: *Méthode d' interprétation et sources en droit privé positif*, Paris 1899. Pag. 169.

GHIOZZO: *Commento alla legge com. e prov. t. u. 1908*, Milano 1914. Pagine 61, 246, 249, 266, 267, 268, 269.

GILARDONI: *Il riparto delle rappresentanze provinciali e comunali in ragione di popolazione*, in *Rivista di Diritto Pubblico*, 1914. Pag. 212.

GILLI: *Le elezioni e il broglio*, Finale Emilia 1909. Pag. 58.

GIORGI: *La dottrina delle persone giuridiche*, 6 vol. Firenze 1899-1902. Pag. 58, 97, 100, 103, 141, 286, 298, 306.

— — *I provvedimenti contingibili e urgenti del Sindaco*, in *Legge*, 1909. Pag. 362.

GIRIODI: *I pubblici uffici e la gerarchia amministrativa*, nel *Trattato Orlando*, Vol. I. Pag. 98, 103, 159, 288, 300, 302, 353.

— — *La responsabilità penale dei Ministri ecc.*, Roma 1896. Pag. 352.

GIRON: *Essai sur le droit comunal de la Belgique*, Bruxelles 1868. Pag. 399.

GIURA: *Le attribuzioni della Giunta Prov. Ammin.*, Napoli 1894. Pag. 253.

GIZZI: *Le sessioni dei Consigli Com. e prov.*, Assisi 1912. Pag. 108.

GNEIST: *L' Amministrazione e il diritto amministrativo inglese*, nella *Bibl. di Scienz. Polit. e Ammin.*, Torino 1896. Pag. 103, 104, 384.

— — *Lo Stato secondo il diritto*, nella *Bibl. di Scienz. Polit.*, Torino 1891. Pag. 288.

— — *Der Rechtsstaad*, Berlin 1872. Pag. 380.

— — *Selfgovernement*, Berlin 1871. Pag. 380.

GRISOSTOMI: *Dell' interpretazione della legge*, Roma 1906. Pag. 169.

GROPPALI: *La scuola analogico-organica nella Sociologia*, Messina 1896. Pag. 284.

— — *Saggi di Sociologia*, Milano 1899. Pag. 284.

— — *Sociologia e Psicologia*, Padova 1902. Pag. 290.

— — *Lezioni di Sociologia*, Torino 1902. Pag. 285.

— — *Elementi di Sociologia*, Genova 1905. Pag. 285.

GUARINO: *I provvedimenti d'urgenza del Sindaco,* in *Legge,* 1909. Pag. 352.
GUARRELLA: *Commento alla legge elettorale politica* 1882, Napoli 1890. Pag. 57.
GUIZOT: *Histoire générale de la civilisation en Europe,* Paris 1846. Pag. 88.

HAURIOU: *Précis de droit administratif.,* Paris 1907. Pag. 302, 350.
HEURION DE PANSEY: *Du pouvoir municipal.* Pag. 88.
HOSMER: *Il Popolo e la Politica,* nella *Bibl. di Scienz. Polit.,* Torino 1886. Pag. 89.

INGROSSO: *Le forme in diritto amministrativo,* Torino 1908. Pag. 102.
INVREA: *Il Comune e la sua funzione sociale,* Roma 1902. Pag. 399.

JACINI: *I conservatori e l'evoluzione dei partiti politici in Italia,* Milano 1879, Pag. 89.
JACQUELIN: *Le conseil des empereurs romains,* Poitiers 1887. Pag. 99.
JANNET: *Le Istituzioni politiche e sociali degli Stati Uniti d'America,* nella *Bibliot. di Scienze polit.,* Torino 1891. Pag. 96.
JEFFERSON: *Manuel de droit parlamentaire.* Pag. 104.
JELLINEK: *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi,* trad. Vitagliano, Milano 1912. Pag. 97, 98, 229, 230, 231, 350.
JEMOLO: *Nozioni di diritto amministrativo ecc.* Pag. 353.
JÈZE et CALLAVERT: *Valeur judidique de l'acceptation d'une fonction publique,* in *Revue de droit publique,* 1910. Pag. 379.
JHERING: *Spirito del diritto romano.* Pag. 169.
JORIZZI: *Sugli effetti giuridici del richiamo alle armi, ecc.* in *Man. Amm.,* 1915. Pag. 59.
— — *Se i consiglieri com. e prov. richiamati alle armi possono intervenire alle sedute dei Consigli ecc.,* in *Man. Ammin.,* 1916. Pag. 59, 315.
— — *I Consigli comunali e provinciali durante la guerra,* in *Segretario Comunale,* 1916. Pag. 164, 188, 315.
— — *La votazione nei Consigli comun. e provinc. ridotte per le chiamate alle armi,* in *Man. Ammin.,* 1917. Pag. 338, 342.

KANTOROWICZ: *La lotta per la scienza del diritto,* trad. Majetti, Palermo 1908. Pag. 169.
KAZEJEW: *Esquisse historique de la Diète polonaise.* Pag. 286.
KRIEKEN: *Della cosidetta teoria organica dello Stato,* nella *Bibl. di Scien. Polit.,* Torino 1891. Pag. 284.

LA CAVA: *Sulla riforma della legge elettorale,* Roma 1881. Pag. 57.
LAFERRIÈRE: *Traité de la juridiction administrative,* Paris 1888. Pag. 302.
LA FRANCA CANNIZZA: *Sul concetto d'autarchia,* in *Archivio Giuridico,* XLVI. Pag. 99.

LAMBERT: *La fonction du droit civil comparé*, 1903. Pag. 169.
LANDI: *La qualità del Sindaco nei provvedimenti contingibili e urgenti*, in *Man. Amm.*, 1906. Pag. 351.
LA TORRE: *I controlli nelle Amministrazioni comunali e provinciali*, Firenze 1916. Pag. 253, 255, 260.
— — *Sui poteri del R. Commissario*, in *Rivista di diritto pubblico*, 1916. Pag. 92.
— — *Sul carattere non definitivo delle deliberazioni dei R. Commissari*, in *Rivista di Diritto pubblico*, 1916. Pag. 92.
— — *Note sullo stato giuridico degli impiegati comunali*, in *Rassegna Comunale*, 1917. Pag. 197.
LE BON: *Psichologie des foules*, Paris 1896. Pag. 290.
LEDRU ROLLIN: *Fonction pubblique*. Pag. 352.
LENTINI: *Sull' applicazione del D. L. 30 aprile 1916 ecc.*, in *Man. Amm.*, 1916. Pag. 193, 194.
LEROY BEAULIEU: *Lo Stato Moderno e i suoi uffici*, nella *Bibl. di Scienze polit.*, Torino 1861. Pag. 90.
LEVI: *Ordine giuridico e ordine pubblico*, in *Riv. di filosofia*, 1911. Pag. 196.
LIEBER: *La libertà civile e l' autogoverno*, nella *Bibl. di Scienz. pol.*, Torino 1890. Pag. 89, 136.
LILIENFELD: *La pathologie sociale*, Paris 1896. Pag. 284.
LOMBARDO PELLEGRINO: *Deliberazioni Amministrative*, in *Enciclopedia Giuridica Italiana*, vol. IV, part. 1ª. Pag. 100, 104, 121, 142, 159, 180, 221, 292, 295.
LORIA: *La Sociologia, il suo compito, le sue scuole*, Padova 1901. Pag. 283.
LUCCHINI: *Le istituzioni pubbliche di beneficenza nella legislazione italiana*, Firenze 1894. Pag. 111.

MACAGGI: *Decentramento politico e amministrat.*, Roma 1914. Pag. 399.
MACIEJOWSKI: *Histoire des législations slaves*. Pag. 285.
MACRÌ: *Corso di Diritto amministrativo*, Messina 1878. Pag. 417.
MAGNANI: *La legge com. e prov. ordinata e commentata sistematicamente*, Firenze 1909. Pag. 106, 112, 121, 158, 192, 300, 353, 361, 391, 398.
— — *Manuale per le adunanze del Consiglio comunale*, Minerbio 1904. Pag. 183.
MAGNI: *Commento alla legge comunale e provinciale* (t. u. 1889). Pag. 350.
MAJETTI: Vedi Kantorowicz.
MAJORANA A.: *Il sistema dello Stato giuridico*, Roma 1889. Pag. 289.
MAJORANA D.: *La nozione dell' autarchia amministrativa*, Roma 1900. Pagina 99.
MANCINI e GALEOTTI: *Norme ed usi del parlamento italiano*, Roma 1887. Pag. 60, 140, 141, 150, 152, 157, 240.
MANFRIDI: *Autarchia Comunale*, Monopoli 1911. Pag. 355.

MANFRIN: *Il sistema municipale inglese e la legge comunale italiana*, Padova 1872. Pag. 160, 352, 380.

— — *Il Comune e l' individuo in Italia*, Roma 1880. Pag. 110.

MANNA: *Partizioni teoriche del Diritto Amministrativo*, ed. 2ª, Napoli 1860. Pag. 98.

— — *Principî di Diritto Amministrativo*, Napoli 1876. Pag. 351, 396, 417.

MARAZIO: *Il Governo parlamentare italiano*, Torino 1904. Pag. 90.

MARCHI: *Gli uffici locali nell'Amministrazione generale dello Stato*, nel *Trattato Orlando*, Vol. II, p. 1ª. Pag. 98, 352, 386, 399.

— — *L' istituto giuridico dell' autarchia*, Modena 1904. Pag. 92, 96, 97, 99, 293, 380.

— — *Sul concetto di legislazione formale*, Milano 1911. Pag. 103, 195, 195, 287.

MARTINELLI: *Sull' ordinamento della pubblica amministrazione*, Firenze 1863. Pag. 108, 111.

MARTINI: *Elementi di Diritto Amministrativo*, Firenze 1912. Pag. 398.

MATTIROLO: *Trattato di Diritto giurid. civ.*, Torino 1892. Pag. 196.

MAY: *A treatise on the law, privileges, proceedings and usage of Parliament*, trad. Testera, nella *Bibl. di Scienz. polit.*, Torino 1888. Pag. 138, 143, 145.

MAZZOCCOLO: *La nuova legge com. e prov. annotata*, ed. 6ª, Milano 1912. Pag. 56, 60, 106, 201, 227, 243, 246, 249, 253, 266, 267, 268, 269, 300, 308, 353, 360, 362, 391.

MELONI: *In tema di supplenza del Sindaco*, in *Giustizia Penale*, 1913. Pagina 350.

MERLA: *La Giunta Municipale*, in *Digesto Italiano*, Vol. XII. Pag. 359, 361, 362, 396, 398.

MESSINA: *I concordati di tariffe*, Milano 1904. Pag. 293.

MEUCCI: *Istituzioni di Diritto Amministrativo*, ed. 4ª, Torino 1905. Pagine 102, 352.

MEYER: *Leherbuch des deutschen Verwaltungsreches*, Leipzig 1894. Pag. 229.

— — *Staatsrecht*. Pag. 380.

MICELI: *Le guarentigie dei pubblici funzionari*, Catania 1896. Pag. 352.

— — *Principî di Diritto parlamentare*, Milano 1910. Pag. 143, 147, 152.

— — *Le Quorum dans les assemblées politiques*, in *Revue politique et parlamentaire*, 1904. Pag. 104.

MICHELS: *Les partis politiques*, Paris 1909. Pag. 89.

MINGHETTI: *I partiti politici e la loro ingerenza nella giustizia e nell' amministrazione*, Bologna 1881. Pag. 89.

MINISTERO INTERNO: *Ordinamento ed amministrazione delle Istituzioni Pubbliche di Beneficenza*, Vol. I, Roma 1908. Pag. 111, 159, 303.

MISCHOUD: *La notion de personalité morale*, in *Revue de droit public*, 1889. Pag. 96.

ORLANDO: *Principî di Diritto Costituzion.*, ed. 4ª, Firenze 1905. Pag. 195.
— — *Principî di Diritto Amministrativo,* ed. 5ª, Firenze 1915. Pag. 96, 103, 109, 350, 396.
— — *La rappresentanza proporzionale e le Amministrazioni comunali italiane,* in *Archivio di Diritto pubblico,* 1891. Pag. 288.

PACINOTTI: *Saggio di studi sui negozi giuridici di diritto pubblico,* in *Archivio Giuridico,* vol. XII. Pag. 102.
PAGLIANO: *Il deputato, la cui elezione non è stata ancora convalidata ecc.,* in *Rivista di Diritto pubblico,* 1912. Pag. 239.
PALMA: *Del potere elettorale negli Stati liberi,* Milano 1869. Pag. 380.
— — *Studi sulle Costituzioni Moderne,* Torino 1892. Pag. 143.
PANUCCIO in FAGIOLARI e PRESUTTI: *Commento sistematico ecc.,* V. Fagiolari. Pag. 61, 147, 246, 247, 258, 261, 262, 267, 270, 271.
PARDO: *Il giuramento parlam., Storia e dottrina,* Arpino 1916. Pag. 355.
PARRAVANO: *Sugli effetti giuridici del richiamo alle armi ecc.,* in *Manuale Ammin.,* 1915. Pag. 59, 62.
PASTORELLO: *Il nuovo municipio nella rinnovazione periodica delle cariche elettive,* Venezia 1890. Pag. 376.
PAWINSKI: *Le régime des petites Diètes en Pologne.* Pag. 286.
PELLEGRINI: *Il richiamo alle armi dei membri delle Ammin. com.,* in *Rivista Amministrativa,* 1916. Pag. 64, 348.
PERSICO: *Le rappresentanze polit. e amministrative,* Napoli 1885. Pag. 89.
— — *Principî di Diritto Amministrativo,* ed. 4ª, Napoli 1890. Pag. 98, 350, 353, 361, 396.
PETRAGNANI: *Modificazioni transitorie alla legge com. e prov.,* Firenze 1915. Pag. 164, 316, 317, 333, 395, 400, 405, 412.
PICCIONI: *Commento alla legge com. e prov. t. u. 1915,* Torino 1917. Pagine 56, 106, 164, 193.
PINTO: *L'eleggibilità nel Comune,* in *Commentario alla legge com. e prov.,* Firenze 1914, Pag. 56.
PIRONTI e SPANO: *Codice elettorale politico. I. Elettorato politico,* Torino 1913. Pag. 57, 240, 331.
POLACCO: *Sulla interpretazione della legge ecc.,* in *Monit. dei Tribunali,* 1890. Pag. 169.
— — *Le cabale legali.* Pag. 169.
PORRINI: *Contributo alla teoria delle nullità di atti amministrativi,* in *Archivio Giuridico,* LXIV. Pag. 302.
POUDRA e PIERRE: *Trattato di Diritto Parlamentare,* nella *Bibl. di Scien. polit.,* Torino 1888. Pag. 103, 138, 140, 143, 146, 149, 295, 296.
PRESUTTI: *Istituzioni di diritto amministrativo,* Napoli 1905. Pag. 58, 100, 102, 106, 235, 293, 302, 308.
— — *Il controllo preventivo della Corte dei conti sulle spese pubbliche,* Torino 1908. Pag. 293.

PRESUTTI: *I limiti del Sindacato di legittimità,* Milano 1911. Pag. 302.
— — *Commento sistematico ecc.,* V. Fagiolari.
— — *Il Comune e gli altri enti locali amministrativi* in *Rivista Italiana per le Scienze Giuridiche,* vol. XII. Pag. 98, 380.
— — *Sulla teoria del Decentramento,* in *Giurisp. Ital.,* 1899. Pag. 39.
— — *Tendenze della evoluzione degli ordinamenti nelle amministrazioni locali autarchiche nel secolo XIX,* Messina 1911. Pag. 897.
PUFFENDORF : *Diritto della natura e delle genti.* Pag. 296.
PUGLIA : *Psicologia individuale e psicologia collettiva,* in *Archivio di psicologia e Scienze Affini,* 1901. Pag. 290.

RAGGI : *La responsabilità civile dei pubblici ufficiali amministrativi,* Piacenza 1899. Pag. 352.
— — *Esame critico delle varie teorie moderne sopra la nozione d' autarchia,* Torino 1901. Pag. 99, 380.
— — *L' atto amministrativo e la sua revocabilità,* Città di Castello 1904. Pag. 293.
— — *Elettorato ed eleggibilità nel Comune,* nel *Trattato Orlando,* Vol. II, p. 1ª. Pag. 58, 60, 331.
— — *Contributo alla dottrina delle rinuncie nel diritto pubblico,* Roma 1914. Pag. 196, 229, 230, 231, 233, 240, 242, 263, 379, 381.
RAGNISCO : *Sulla revoca delle deliberazioni delle amministrazioni straordinarie ecc.,* in *Rivista di Diritto pubblico,* 1912. Pag. 92.
— — *Il potere di sostituzione dell' autorità statuale a quella locale,* in *Rivista di diritto pubblico,* 1909. Pag. 254.
— — *Revoca e annullamento degli atti amministrativi,* in *Foro Italiano,* 1907, Pag. 293.
— — *Di alcune recenti modificazioni alla legislazione sulla pubblica beneficenza,* in *Rivista di Diritto pubblico,* 1916. Pag. 373, 413.
RANELLETTI: *Gli organi dello Stato,* in *Riv. di diritto pubbl.,* 1909, Pag. 96.
— — *Principî di Diritto Amministrativo,* vol. I, Napoli 1912. Pag. 103, 229, 231.
— — *Polizia di Sicurezza,* nel *Trattato Orlando,* Vol. IV, p. 1ª. Pag. 196.
— — *Teoria generale delle autorizzazioni e concessioni ammin.,* Parte III, in *Rivista Ital. di Scienze Giurid.,* XXII. Pag. 229.
REIDLICH: *Local Government in England,* Vol. I. Pag. 397.
REYNAERT : *Histoire de la discipline parlamentaire,* Paris 1884. Pag. 147.
RICCOMANNI : *Lo Stato e i poteri locali,* Roma 1873. Pag. 108.
ROMANO A. : *Il Sindaco del Comune italiano,* Napoli 1885. Pag. 353, 355.
ROMANO S.: *Decentramento Amministrativo,* in *Rivista Italiana per le scienze giuridiche,* XII, 1891. Pag. 98, 380.
— — *Nozione e natura degli organi costituzionali,* Palermo 1898. Pagine 96, 97.

ROMANO S.: *Il Comune*, in *Digesto Italiano*. Pag. 92. 95, 96, 98, 99.
— — *Osservazioni preliminari per una teoria sui limiti della funzione legislativa*, in *Archivio di diritto pubblico*, 1902. Pag. 293.
— — *Principî di Diritto Amministrativo Italiano*, ed. 3ª, Milano 1912. Pag. 92, 95, 102, 103, 286, 350, 398.
— — *La teoria dei diritti pubblici subbiettivi*, nel *Trattato Orlando*, Vol. I. Pag. 96, 97, 98.
— — *Il Comune, Parte Generale*, nel *Trattato Orlando*, Vol. II, p. 1ª. Pag. 99.
ROSSI: *L' anima della folla*, Cosenza 1898. Pag. 290.
— — *Psicologia collettiva*, Milano 1900. Pag. 290.
— — *Psicologia collettiva morbosa*, Torino 1901. Pag. 290.
ROTA: *Note di Diritto*, Torino 1910. Pag. 352.
RUMPF: *Gesetz und Richter*, Berlin 1906. Pag. 169.

SABBATINI: *L' Amministrazione secondo la legge*, Milano 1891. Pag. 89.
SALANDRA: *Corso di Diritto Amministrativo*, ed. 2ª, Roma 1915. Pag. 135.
SALEILLES: *Méthode historique et codification*, in *Atti del Congresso Storico di Roma*, vol. IX, Roma 1904. Pag. 169.
SALEMI: *Le circolari amministrative*, Palermo 1913. Pag. 135.
SALUTO: *Commenti al Codice di Procedura civile*, 3ª ed. Pag. 352.
SANTANGELO SPOTO: *La Burocrazia e il Governo Parlamentare*, in *Bibl. di Scienze polit. e amm.*, Torino 1902. Pag. 95, 99, 295, 351.
— — *Diritto costituzionale e amministrativo*, ed. 3ª, Roma 1912. Pag. 397.
SANTI: *Attraverso l' Amministrazione comunale. La Guida dell' assessore comunale*, Pavia 1915. Pag. 225, 361, 362, 402.
— — *La Guida del Consigliere comunale*. Pag. 376.
SANTINI: *Legge elettorale politica*, ed. 3ª, 2 vol., Roma 1882. Pag. 57, 246, 247.
— — *Codice dei Comuni e delle Provincie*, 2 vol., Roma 1889-1890. Pagina 106, 353, 359.
SAREDO: *Trattato delle leggi*, Napoli 1871. Pag. 352.
— — *La legge sull' Amministrazione com. e prov.*, ed. 2ª, 9 vol., Torino 1901-1907. Pag. 56, 73, 92, 106, 109, 158, 201, 227, 242, 243, 246, 247, 249, 251, 253, 266, 267, 269, 270, 308, 330, 350, 359, 360, 361, 391, 398.
— — *Dei provvedimenti contingibili e urgenti del Sindaco*, in *Legge*, 1893. Pag. 351.
SAVAGNONE: *Le incompatibilità amministrative*, Torino 1909. Pag. 56.
SAVIGNY: *Diritto Romano*. Pag. 103, 142, 298.
SCALVANTI: *Introduzione al diritto comunale*, Pisa 1887. Pag. 92.
SCHANZER: *La nuova legge sulla pubblica beneficenza*, in *Nuova Antologia*, 1906. Pag. 413.
SCHAEFFLE: *Struttura e vita del corpo sociale*, Torino 1881. Pag. 284.

SCHÖNBORN: *Studien zur Lhere vom Verzicht im öffentlichen Recht*, Tübingen 1908. Pag. 229.

SCHUPPE: *Der Begriff des subjecktiven Rechts*, Breslau 1887. Pag. 229.

SCOLARI: *Diritto Amministrativo*, Pisa 1866. Pag. 352, 396.

SECHI: *Della nullità di votazione del Consiglio com. fatta con l' assistenza di due soli scrutatori*, in *Rivista di Dirit. Pubbl.*, 1910. Pag. 109.

SERGI: *La Sociologia e l' organismo della società umana*, Milano 1887. Pag. 284.

SERPIERI: *Legge sull' Amministrazione com. e prov.*, Torino 1884. Pag. 106.

SERVI: *Modificazioni all' art. 162 della legge com. e prov.*, in *Man. Amm.*, 1905. Pag. 311.

SETTI: *L' organismo sociale e la biologia*, Genova 1897. Pag. 284.

SEYDEL: *Principî di una Dottrina Generale dello Stato*, nella *Bibl. di Sc. Polit. e Amm.*, Torino 1902. Pag. 98.

SHAW: *Il senso comune della Industria Municipale*, trad. Schiavi, Milano 1914. Pag. 243.

SIGHELE: *La folla delinquente*, Torino 1895. Pag. 290.

— — *La delinquenza settaria*, Milano 1897. Pag. 290.

— — *Le coppie criminali*, Torino 1897. Pag. 290.

SIMONCELLI: *Lezioni di diritto giudiziario*, Roma 1902-1903. Pag. 196.

— — *Le presenti difficoltà della scienza del diritto civile*, Camerino 1890. Pag. 169.

— — *Istituzioni di Diritto privato italiano*, Roma 1914. Pag. 170, 197.

SIOTTO PINTOR: *Le riforme al regime elettorale e le dottrine della rappresentanza*, Roma 1912. Pag. 58, 230.

— — *L' elettorato del Re secondo il diritto positivo italiano*, in *Foro Italiano*, 1913. Pag. 58.

SOLAZZI: *Del diritto elettorale politico*, 2 vol., *I. Incapacità e impedimenti, II. La volontà*, Bologna 1910, Pag. 58, 60, 355, 381.

— — *Diritto elettorale politico*, Torino 1916. Pag. 60.

SORO DELITALA: *Le attribuzioni del Sindaco come ufficiale del Governo*, in *Filangeri*. 1889, Pag. 351.

SPANO: V. Pironti.

SPENCER: *Principî di Sociologia*, Torino 1881. Pag. 283.

— — *Introduzione allo studio della Sociologia*, Milano 1887. Pag. 284.

— — *L' individuo e lo Stato*, Città di Castello 1901. Pag. 288.

STAHL: *Die Lehere von Staate*. Pag. 98.

STEIN: *La Scienza della Pubblica Amministrazione*, nella *Bibl. di Scienze Polit. e Amm.*, Torino 1897. Pag. 96, 97, 351.

STERIO: *Dello scioglimento dei consigli comunali e dell' amministrazione dei R. commissari*, Messina 1904. Pag, 92.

— — *La Giunta Municipale*, Messina 1906. Pag. 350, 360, 378, 390, 391, 396.

STUART MILL: *Del Governo rappresentativo*, nella *Bibl. di Scienze Polit.*, Torino 1886. Pag. 87, 98.

— — *La Libertà*, nella *Bibl. di Scienze polit.*, Torino 1890. Pag. 90.

STURZO: *Un decreto superfluo. Contro gli Ammin. comun. dimissionari*, in *Autonomia Comunale*, 1917. Pag. 244.

SUMMONTE: *Annotazioni alla legge sull'Amministrazione com. e prov.*, Napoli 1882. Pag. 106, 258.

— — *Commento al t. u. della legge com. e prov. 1898*, Napoli 1902. Pagine 56, 106, 245, 396.

TAINE: *Origines de la France contemporaine, Régime moderne.* Pag. 399.

TAMBARO: *Codice elettorale. I. Diritto elettorale Politico*, Napoli 1913. Pag. 57, 241, 331.

TARDE: *Études de psycologie sociale*, Paris 1898. Pag. 289.

— — *L'opinione de la foule*, Paris 1901. Pag. 290.

TCHERNOFF: *Du pouvoir règlementaire des maires*, Paris 1899. Pag. 351.

TELESIO: Appendice al Manna: *Diritto Amministrativo*, Firenze 1876. Pag. 108, 351, 396.

TRENTIN: *La responsabilità collegiale*, Milano 1909. Pag. 97, 98, 99, 103, 285, 286.

— — *L'atto amministrativo*, Roma 1915. Pag. 101, 102, 288, 289, 291, 292, 293, 302.

TUMIATI: *La rinuncia nel diritto pubblico*, in *Filangeri*, 1914. Pag. 230, 232, 233.

TURIELLO: *Governo e Governanti in Italia, Fatti*, ed. 2ª, Bologna 1889. Pag. 353.

TUROLLA: *Altre note a proposito del D. L. 30 aprile 1916 ecc.*, in *Rivista degli Enti locali*, 1917. Pag. 193.

UNGARELLI: *Diritto comunale italiano*, Milano 1886. Pag. 225, 402.

VACCARO RUSSO: *Diritto Amministrativo*, ed. 2ª, Livorno 1915. Pag. 398.

VACCHELLI: *Il Comune nel Diritto pubblico*, Roma 1890. Pag. 98.

— — *La difesa giurisdizionale dei diritti dei cittadini verso l'autorità amministrativa*, nel *Trattato Orlando*, Vol. III. Pag. 230.

— — *Eleggibilità e legittimo impedimento di consiglieri ecc.*, in *Rivista Amministrativa*, 1916. Pag. 59, 61, 64, 65, 71, 79, 348, 354.

VADALÀ-PAPALE: *Relazione al Congresso Giuridico di Palermo*, Palermo 1903. Pag. 169.

— — *Un programma di psicologia sociale*, Napoli 1899. Pag. 289.

VALSMAN: *Der Verzicht*, Leipzig 1912. Pag. 233.

VALFRAMBERT: *Régime municipal et institutiones locales de l'Angleterre, de l'Ecosse et de l'Irlande*, Paris 1873. Pag. 87.

VANDER EYCKEN: *Méthode positive d' interprétation juridique*, Bruxelles 1907. Pag. 169.

VAUTHIER: *Il Governo locale dell' Inghilterra*, nella *Bibl. di Scienz. polit. e Amm.*, Torino 1896. Pag. 351, 384.

VILLA: *Sulle teorie psicologiche di Wundt*, Milano 1886. Pag. 289.

— — *La Psicologia contemporanea*, Torino 1889. Pag. 289.

VITTA: *Giunta Provinciale Amministrativa*, Milano 1897. Pag. 254, 260.

— — *Nozione degli atti amministrativi e loro classificazione*, in *Giurispr. Ital.*, LVIII. Pag. 292, 293.

VIVIEN: *Études administratives*, due tom., Paris 1852. Pag. 108, 352, 399.

WILEMS: *Le droit public romain*, Paris 1898. Pag. 104.

WORMS: *Organisme et société*, Paris 1896. Pag. 284.

— — *Essai de classification des sciences sociales*, in *Revue International de Sociologie*, 1893, Pag. 284.

— — *Psicologie collective et individuelle*, in *Revue Internationale de Sociologie*, 1899. Pag. 289.

ZACHARIAE - CROME: *Manuale del diritto civile francese*, Milano 1907. Pag. 233.

ZAMBOTTI: *Il Sindaco nel diritto positivo italiano*, Firenze 1915. Pag. 350.

ZULIANI: *La seconda convocazione nei riflessi dell' art. 178 della legge comunale e prov.*, in *Man. Amm.*, 1912. Pag. 201, 313.

INDICE

TITOLO II.

Validità delle deliberazioni.

PARTE QUARTA

Il funzionamento delle Giunte Municipali e delle Deputazioni Provinciali.